UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER — FACULTÉ DE DROIT

DE LA

CONSTITUTION DE DOT

FAITE EN FRAUDE

DES CRÉANCIERS DU CONSTITUANT

THÈSE

POUR LE DOCTORAT ÈS SCIENCES JURIDIQUES

présentée et soutenue en 1912

PAR

Henri VERNÈDE

Lauréat de la Faculté de Droit (Prix 1907-1908-1909)
Prix de la Ville de Montpellier (1909)
Avocat à la Cour d'Appel

MONTPELLIER
IMPRIMERIE GÉNÉRALE DU MIDI
—
1912

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER — FACULTÉ DE DROIT

DE LA

CONSTITUTION DE DOT

FAITE EN FRAUDE

DES CRÉANCIERS DU CONSTITUANT

THÈSE

POUR LE DOCTORAT ÈS SCIENCES JURIDIQUES

présentée et soutenue en 1912

PAR

Henri VERNÈDE

Lauréat de la Faculté de Droit (Prix 1907-1908-1909)
Prix de la Ville de Montpellier (1909)
Avocat à la Cour d'Appel

ACAD.
LUGD BAT.
RUHL.

MONTPELLIER
IMPRIMERIE GÉNÉRALE DU MIDI
—
1912

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

FACULTÉ DE DROIT

MM. VIGIÉ, Doyen, Professeur de Droit civil, chargé du cours d'Enregistrement.

BRÉMOND, Assesseur, Professeur de Droit administratif.

GLAIZE, professeur honoraire.

LABORDE, Professeur de Droit criminel, chargé du cours de Législation et Economie industrielles.

CHARMONT, Professeur de Droit civil.

CHAUSSE, Professeur de Droit romain.

VALÉRY, Professeur de Droit commercial, chargé du cours de Droit international privé.

PERREAU, Professeur de Procédure civile.

MOYE, Professeur de Droit international public.

RIST, Professeur d'Économie politique.

BARTHÉLEMY, professeur de Droit constitutionnel.

GIFFARD, professeur d'Histoire du Droit.

MORIN, agrégé, chargé d'un cours de Droit civil approfondi.

BRIDREY, agrégé, chargé d'un cours de Droit romain.

NOGARO, agrégé, chargé d'un cours d'Economie politique.

RICOL, agrégé, chargé du cours de Droit civil.

DONNEDIEU de VABRES, agrégé, chargé d'un cours de Procédure civile.

ROCHETTE, Secrétaire.

MEMBRES DU JURY :

MM. **CHARMONT**, *Président.*

MORIN, **RICOL**, } *Assesseurs.*

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses : ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

DE LA

CONSTITUTION DE DOT

FAITE EN FRAUDE

DES CRÉANCIERS DU CONSTITUANT

INTRODUCTION GÉNÉRALE

1. En tête d'une étude sur la constitution de dot faite en fraude des créanciers du constituant, doit figurer nécessairement en premier lieu une définition de la dot, en second lieu un examen des caractères de ce contrat spécial que l'on appelle la constitution de dot.

2. Qu'est-ce donc tout d'abord que la dot ? On en chercherait vainement une théorie générale dans le Code civil. Tout ce que l'on trouve dans ce Code, ce sont des articles épars, disséminés. Parfois même, ces textes nous paraissent contradictoires. Il est vrai que cette contradiction apparente s'explique par ce fait que le mot dot, comme beaucoup de termes juri-

diques, a plusieurs sens dans le Code civil : un sens étroit et un sens large.

3. L'article 1540 du Code civil nous donne lui-même la définition de la dot au sens étroit : « La dot, nous dit-il, sous ce régime (il s'agit du régime dotal), comme sous celui du chapitre II, est le bien que la femme apporte au mari pour supporter les charges du mariage ». Les termes mêmes de cet article nous indiquent que la dot, c'est-à-dire l'ensemble des biens apportés par la femme au mari pour supporter les charges du mariage, ne se rencontre pas seulement sous le régime dotal, comme le nom de ce régime pourrait le faire croire.

Comme le fait remarquer avec juste raison M. Guillouard (1), le régime dotal ne tire pas son nom de ce qu'il est le seul régime matrimonial comportant une dot, mais de ce qu'il est par excellence le régime de protection de la dot, les biens dotaux étant soumis à des règles exceptionnelles de conservation. La dot, en effet, comme nous le verrons tout à l'heure, peut se rencontrer sous d'autres régimes matrimoniaux que le régime dotal ; par contre, et à l'inverse, le régime dotal peut se rencontrer sans dot.

4. « La dot, nous dit l'article 1540 du Code civil, est le bien que la femme apporte au mari. » Que veut dire cette formule ? On pourrait croire que la dot comprend tous les biens que la femme possède au

---

(1) Guillouard, tome IV, n° 1687. — De même Planiol, *Manuel de Droit civil*, tome III, n° 1463.

jour du mariage : en se mariant, ne les apporte-t-elle pas à son mari ? Ce serait là une erreur. Le Code, dans l'article 1540, veut dire que la dot comprend tous les biens sur lesquels le mari acquiert un droit, en vertu des conventions matrimoniales, que ce droit soit un droit de propriété ou un droit de jouissance. Si nous faisons application de ce critérium, nous voyons que, sous le régime de communauté, tous les biens de la femme sont dotaux, font partie de sa dot. En effet, la communauté, dont le chef est le mari, acquiert la jouissance de tous les revenus de la femme. Sous le régime sans communauté, le mari a de même la jouissance de tous les revenus de la femme. Tous ses biens composent donc la dot.

Sous le régime dotal, au contraire, la dot ne comprend que les biens déclarés dotaux par la convention ou par la loi. Le mari ne jouit que des biens qui ont fait l'objet de cette déclaration. Les autres biens, biens extradotaux ou paraphernaux, sont administrés par la femme, qui en perçoit et en dépense librement les revenus. Il en résulte que si aucun bien n'est déclaré expressément dotal par la convention ou par la loi, il n'y a aucune dot sous le régime dotal. La femme se trouve dans la même situation que la femme séparée de biens. Cette dernière conserve, en effet, l'administration et la jouissance de tous ses biens. Sur ces biens, le mari n'a aucun droit. On peut donc dire que la séparation de biens est un régime matrimonial qui ne comporte pas de dot. Toutefois, la femme séparée de biens doit subvenir aux dépenses du ménage, soit proportionnellement à ses facultés (art. 1448), soit pour un tiers de ses revenus (art. 1537 et

1575), suivant qu'il s'agit d'une séparation judiciaire ou d'une séparation conventionnelle. Ne pourrait-on pas voir dans cette obligation légale de la femme une sorte de dot ? Quoique la question soit encore controversée, il vaut mieux penser que le régime de séparation de biens est un régime exclusif de la dot (1).

Telle est la dot entendue dans son sens étroit.

5. Dans son sens large, le mot dot désigne les biens donnés aux futurs époux par leurs parents ou par des tiers pour leur procurer des moyens d'existence dans leur nouvelle vie. C'est dans ce sens que le Code civil parle de dot dans les articles 1438 et 1440. Au sens large, la dot peut donc exister aussi bien au profit du futur époux qu'au profit de la future épouse, et c'est pour cela que, lorsqu'on parle de constitution de dot, on envisage aussi bien la constitution de dot faite au profit du mari que la constitution de dot faite au profit de la femme.

6. Qu'est-ce donc que ce contrat de constitution de dôt ? Quels en sont les caractères distinctifs ? Le contrat de constitution de dot est donc un contrat en vertu duquel les parents ou une tierce personne donnent des biens aux futurs époux pour leur procurer des moyens d'existence dans leur nouvelle vie. La dot ainsi constituée est soumise à certaines règles des libéralités. C'est ainsi qu'elle est révocable, sauf pour

---

(1) En ce sens, Aubry et Rau, V-500 ; — Guillouard, I-134. — En sens contraire, Colmet de Santerre, VI-9 ; — Laurent, XXI-157.

ingratitude du donataire ; qu'elle est réductible si elle entame la réserve.

7. Mais la loi pose, en ce qui concerne la constitution de dot, quelques règles particulières que nous devons examiner au moins brièvement.

D'abord, le Code civil a repris la règle du vieil adage coutumier : « Ne dote qui ne veut ». L'article 204 décide, en effet : « L'enfant n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement ». En droit romain, au contraire, une constitution du temps des Antonins obligeait le père à doter sa fille (1), et cette règle avait continué à s'appliquer dans les pays de droit écrit (2). Les parlements de droit écrit, notamment ceux de Toulouse et de Bordeaux, la faisaient respecter.

Pour en revenir à notre législation moderne, l'article 204 du Code civil décide donc que « l'enfant n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement ». L'enfant n'a pas d'action ; cela veut dire que les père et mère ne sont pas tenus d'une obligation civile de doter leurs enfants. Mais on s'est demandé si les parents ne sont pas tenus, en vertu d'une obligation naturelle tout au moins.

L'intérêt de la controverse est le suivant : Si les parents ont promis la dot par un acte sous seing-privé, leur engagement est valable, en tant que pro-

---

(1) *Digeste*, livre 23, titre 2, fragment 19.

(2) Roussilhe. *Traité de la dot;* édition Sacaze, page 8.

messe d'exécution, si on admet que les parents sont tenus d'une obligation naturelle. Si au lieu d'une obligation naturelle, il n'y a qu'un simple devoir moral, leur engagement est nul, parce qu'il n'a pas été pris dans les formes requises par la loi pour les libéralités. Dans la doctrine, on admet assez volontiers, et avec juste raison, que les parents sont tenus d'une obligation naturelle (1). La jurisprudence se rallie à peu près unanimement à la même thèse. Un arrêt de la Cour d'appel de Montpellier est cependant en sens contraire (2). Sur ce point, d'ailleurs, et ceci est intéressant à noter, les mœurs ont été plus fortes que la loi. Quoique le Code civil, comme le droit coutumier, n'oblige pas les parents à doter leurs enfants, les père et mère de notre époque, comme on faisait sous l'empire de la coutume, se dépouillent d'une partie de leurs ressources en faveur de celui ou de celle qui va former une autre famille, pour l'aider à subvenir aux besoins de sa nouvelle existence. Et aujourd'hui, contrairement à ce qui se passait à Rome, la dot est constituée souvent au profit du futur époux. De plus, à notre époque, la fortune publique s'étant particulièrement accrue, et surtout la fortune mobilière, les dots sont plus fréquentes et aussi de valeur plus importante.

---

(1) En ce sens, Aubry et Rau, t. V, n° 500 ; — Demolombe, t. XXIV, n° 351 ; — En sens contraire, Rodière et Pont, t. I, n° 96 ; — Laurent, t. XXI, n° 159 ; — Vigié, t. III, n° 39.

(2) Montpellier, 16 décembre 1901. S. 1905-2-185.

8. Nous venons de voir, dans l'article 204, un des caractères de la constitution de dot. Arrivons maintenant aux règles que pose le Code civil dans les articles 1546, 1438 et 1439, 1544 et 1545, en ce qui concerne la constitution de dot faite par les parents. Aux termes de l'article 1546, si l'enfant doté a des biens personnels, on n'impute pas la dot sur ses biens, sauf stipulation contraire. Les autres textes prévoient le cas où la dot est constituée par les deux parents ou l'un des deux seulement. Si la dot est constituée par les père et mère conjointement, la loi présume à juste titre qu'ils l'ont constituée chacun pour moitié. Il en résulte, sous le régime de communauté, que la femme même renonçante reste tenue de la moitié de la dot, l'obligation qui pèse sur elle lui étant personnelle (1). Si la dot est constituée par un seul des parents, celui-là seul est engagé. Mais ce principe, en ce qui concerne le père, n'est rigoureusement vrai que sous le régime dotal. En effet, le mari commun en biens qui s'engage à doter ses enfants, oblige la communauté comme ses biens propres (2). La femme sera donc tenue de la moitié de la dette si elle accepte la communauté. Lorsque l'un des parents est décédé au moment de la constitution de dot, il arrive souvent que le survivant constitue la dot

---

(1) En ce sens, Huc, t. IX, n° 229; — Baudry, Lacantinerie, t. III, n° 1594; — Rodière et Pont, t. I, n° 102; — Guillouard, t. I, n° 144; — Laurent, t. XXI, n° 164; — Cassation, 14 janvier 1856, S. 56-I-289; — Amiens, 16 avril 1861, S. 61-2-43. — En sens contraire, Bordeaux, 17 janvier 1853, S. 54-2-513.

(2) En ce sens, Vigié, t. III, n° 42.

pour biens paternels et maternels, sans spécifier les portions. Dans ce cas, l'article 1545 du Code civil décide que la dot se prendra d'abord sur les droits du futur époux, dans les biens du conjoint prédécédé et le surplus sur les biens du constituant.

9. Notons encore que la loi fait courir les intérêts de la dot de plein droit, soit qu'elle ait été constituée par les parents, soit qu'elle ait été constituée par des tiers (art. 1440 et 1548). Ainsi, les enfants n'auront pas à agir en justice contre leurs parents. En second lieu, cette règle répond bien aux intentions des parties. C'est immédiatement, c'est à partir de la célébration du mariage que les parents ou les tiers ont voulu gratifier les enfants, et c'est à partir de ce moment-là, et non plus tard, qu'ils ont besoin de la dot pour vivre (1).

10. Un autre trait caractéristique du contrat de constitution de dot, trait qui mérite d'être relevé, c'est l'obligation de garantie qui pèse sur le constituant de la dot (art. 1440 et 1547). Sans insister sur cette question, que nous retrouverons au cœur même de notre sujet, puisque cette obligation de garantie a fourni un argument en faveur de la thèse qui voit dans la constitution de dot un acte à titre onéreux, notons que, suivant l'expression de la loi, toute personne est tenue de cette garantie. Par conséquent, la règle s'applique même à la femme qui se constitue en dot

---

(1) Guillouard, t. I, n° 166, donne la même solution.

ses propres biens, à moins qu'il ne s'agisse d'une constitution universelle, les transmissions universelles n'étant pas soumises à la garantie, ainsi qu'on peut tirer argument de l'article 1696 du Code civil. A qui est due la garantie ? Au mari, si la dot est constituée en sa faveur. Si la dot est constituée à la femme, la garantie est double, garantie due par le constituant à la femme ; garantie due par la femme à son mari. Le mari pourrait du reste agir contre le constituant au nom de la femme. Il est en quelque sorte un sous-acquéreur de la dot. Quelle est l'étendue de cette obligation de garantie ? En matière de vente, l'article 1631 du Code civil décide que le vendeur est tenu de restituer la totalité du prix à l'acheteur évincé, même si, au moment de l'éviction, la chose vendue se trouve diminuée de valeur ou considérablement détériorée. Ce texte ne peut pas recevoir application en matière de constitution de dot, puisqu'ici il n'y a pas eu de prix stipulé. Aussi décide-t-on généralement que le garant n'aura qu'à indemniser l'époux évincé de la valeur qu'avait la chose à lui enlevée au moment de l'éviction (1).

Telles sont les règles essentielles de la garantie en matière de constitution de dot. Nous les retrouverons, je le répète, lorsque nous examinerons les arguments invoqués par la jurisprudence pour établir que la constitution de dot est un acte à titre onéreux. Elle se fonde, en effet, souvent sur l'obligation de garantie

---

(1) En ce sens, GUILLOUARD, t. I, n° 165 ; — De même PLANIOL, t. III, n° 870.

imposée au constituant de la dot, alors que la loi n'exige pas la garantie de la part du donateur, mais seulement de celui qui fait un contrat à titre onéreux.

11. Pour en finir avec la physionomie générale de la constitution de dot, physionomie générale que je tenais à présenter en tête de cette étude, il ne me reste qu'à dire quelques mots des applications à la dot d'une institution très importante de notre régime successoral, le rapport. Et c'est par cet examen que je terminerai cette introduction générale, pour pénétrer ensuite dans le cœur du sujet, à savoir les conditions d'exercice de l'action paulienne en matière de constitution de dot.

En ce qui concerne les meubles qui font partie de la dot, on appliquera l'article 868 du Code civil, qui est général. Le rapport se fera en moins prenant.

Pour les immeubles, au contraire, la règle ordinaire est celle du rapport en nature. Toutefois, si, conformément à la déclaration expresse prévue par l'article 1552 du Code civil, le mari devient propriétaire de l'immeuble dotal, le rapport s'effectuera en moins prenant (1).

La femme sera-t-elle obligée de rapporter sa dot, lorsque son mari la lui aura gaspillée et qu'il n'en restera plus rien ? Il faut répondre, en principe, oui. La loi, en effet, n'écarte le rapport que dans un seul cas, celui de l'article 1573, ainsi conçu : « Si le mari était déjà insolvable, et n'avait ni art, ni profession,

---

(1) En ce sens, Planiol, t. III, n° 875.

lorsque le père a constitué une dot à sa fille, celle-ci ne sera tenue de rapporter à la succession du père que l'action qu'elle a contre celle de son mari pour s'en faire rembourser ». Et le texte ajoute : « Mais si le mari n'est devenu insolvable que depuis le mariage, ou s'il avait un métier ou une profession qui lui tenait lieu de bien, la perte de la dot tombe uniquement sur la femme ». La dispense de rapport dans la première partie de l'article 1573 est fondée sur une faute du constituant. On considère qu'il est inexcusable d'avoir marié sa fille dans de telles conditions, sans prendre des mesures pour sauvegarder sa dot. Le but de cet article, comme la restriction contenue dans sa seconde partie, montrent qu'il est essentiellement limitatif. Aussi doit-on décider, avec la grande majorité de la doctrine, que l'article 1573, spécial au régime dotal, ne doit point être étendu aux autres régimes matrimoniaux (1).

12. Telle est la physionomie rapidement esquissée de la constitution de dot, avec les traits caractéristiques de ce contrat et les règles principales auxquelles il est soumis

Maintenant que nous avons vu ce que c'est que la dot, quels sont les deux sens de ce mot, en quoi consiste la constitution de dot, quels sont les principaux

---

(1) En ce sens, Demolombe, t. XVI, n° 210 ; — Aubry et Rau, t. V, n° 540 ; — Demante et Colmet de Santerre, t. VI, n° 245 *bis* ; — Laurent, t. XXIII, n° 578 ; — Guillouard, t. I, n° 183 ; — Huc, t. IX, n° 501.

problèmes juridiques auxquels la constitution de dot peut donner lieu et comment on les résoud, abordons le sujet de cette étude en lui-même, sujet intitulé : «De la constitution de dot faite en fraude des créanciers du constituant ».

13. Pour examiner les diverses questions que comporte ce sujet, nous nous occuperons tout d'abord, dans une introduction historique, de la nature de la constitution de dot, en droit romain et dans notre ancien droit, par rapport à l'action paulienne, et des conditions exigées dans ces deux législations pour faire tomber, soit à l'égard de l'époux doté, soit à l'égard de son conjoint, une constitution de dot faite en fraude des créanciers du constituant. Passant ensuite à notre législation moderne, nous étudierons, dans un chapitre premier, la nature de la constitution de dot à l'égard de l'époux doté, puis à l'égard de son conjoint, en distinguant soigneusement le cas où la dot est faite au mari, et celui où la dot est faite à la femme.

Dans le chapitre II, nous examinerons les conséquences de la nature à titre gratuit ou à titre onéreux de la constitution de dot, c'est-à-dire que nous rechercherons les conditions nécessaires pour faire révoquer la constitution de dot faite en fraude des créanciers du constituant et que nous étudierons les conséquences de cette révocation, dans le cas où elle devrait être prononcée.

Dans un chapitre III, divisé en trois sections, nous nous occuperons de trois hypothèses spéciales : 1°

Dot que la femme se constitue à elle-même ; 2° Donations faites en dehors du contrat de mariage ; 3° Donations entre futurs époux par contrat de mariage. Nous nous demanderons, dans les trois hypothèses, à quelles conditions l'action paulienne exercée par les créanciers peut faire tomber ces donations. Enfin, dans un chapitre IV, nous plaçant au point de vue commercial, nous rechercherons si la constitution de dot peut tomber sous le coup de l'article 446 du Code de commerce, et si elle tombe sous le coup de ce texte, quelles sont les conditions nécessaires pour la faire révoquer, conformément à cette disposition si importante de nos Codes, et quels seront les effets de cette révocation.

Pour conclure, nous nous demanderons si la controverse qui règne depuis des siècles en cette matière est près de finir ; et si le courant jurisprudentiel, si favorable aux intérêts de la famille, a quelque chance de changer, ou si, au contraire, les Tribunaux resteront unanimes, comme aujourd'hui, pour affirmer que la constitution de dot est un acte à titre onéreux à l'égard des deux conjoints, l'époux doté comme l'autre.

INTRODUCTION HISTORIQUE

SECTION PREMIERE

Droit romain

14. Dans les derniers siècles de la République romaine, les préteurs se sont préoccupés de compléter comme de corriger la législation informe des Douze Tables, qui avait pu suffire aux populations à demi-barbares de l'époque de Romulus et de Numa, mais qui ne convenait plus à une civilisation aussi avancée que celle des Romains, dès la fin du V[e] siècle de Rome.

La loi *Ælutia* avait ouvert aux préteurs la voie des réformes législatives en leur permettant d'étouffer des prétentions fondées sur la loi, par le refus de la *legis actio*, sans délivrer de formule corrélative, et en leur permettant, à l'inverse, de sanctionner, par la délivrance de la formule, des prétentions sans base légale. Le préteur romain ne devait pas tarder à user de ce droit d'une façon large, en publiant avant son entrée en charge son édit, qu'on pourrait appeler le programme de son administration judiciaire, manifeste technique et précis du magistrat qui avait, on le comprend, une grande importance. Et comme le

dit avec raison M. Girard (1), « ce programme, appelé *edictum perpetuum*, est devenu une longue ordonnance affichée auprès du tribunal du magistrat, sur des tables de bois blanc (*album*) ». Dans son édit, le préteur donnait la formule des actions civiles, mais aussi et surtout il indiquait les moyens créés par lui et il les promettait aux plaideurs dans telle ou telle hypothèse. Ces moyens, c'étaient non seulement des *missiones in possessionem*, des stipulations prétoriennes, des interdits mais aussi des actions prétoriennes, des exceptions, des prescriptions, des *restitutiones in integrum*. C'est ainsi que le préteur annonçait qu'il donnerait à la victime du dol une exception pour ne pas exécuter son engagement, c'est-à-dire qu'il insérerait dans la formule de l'action une clause disant au juge de condamner seulement « *si in eâ re nihil dolo malo Auli Agerii factum sit neque fiat* ». L'exception de dol était créée.

L'action de dol fut établie de la même manière par le préteur Aquilius Gallus. De nombreuses actions et exceptions prétoriennes virent le jour de la même manière. Et parmi elles on peut ranger l'action paulienne, dont nous avons à nous occuper, et qui eut pour but de sanctionner le délit connu sous le nom de *fraus creditorum*.

15. On pourrait se demander pourquoi, pendant plusieurs siècles, on n'a pas pensé à réprimer les fraudes qui peuvent être commises par un débiteur

---

(1) Girard. *Manuel de Droit Romain*, page 39.

à l'égard de ses créanciers, et pourquoi il a fallu attendre l'époque de Cicéron, puisque c'est à cette époque que se place l'apparition de l'action paulienne, pour prévoir et punir ce nouveau délit. La réponse à cette question est très simple. Nous la trouvons dans l'organisation des voies d'exécution, d'après la loi des Douze-Tables. D'après cette loi, en effet, la seule voie d'exécution contre le débiteur est l'exécution sur la personne. Le débiteur qui ne paie pas peut être incarcéré par son créancier, qui peut le garder en prison privée jusqu'à ce qu'il se libère. Le droit du créancier allait même jusqu'à pouvoir tuer son débiteur. Et la loi des Douze-Tables prévoit le cas où le débiteur a affaire à plusieurs créanciers qui pourront, après l'avoir mis à mort, se partager son corps.

Ces diverses règles sont ainsi formulées dans la loi des Douze-Tables : « *Æris confessi rebusque jure judicatis triginta dies justi sunto. Post deinde manus injectio esto. In jus ducito. Ni judicatum facit, aut quis endo eo vindicit, secum ducito, vincite aut nervo, aut compendibus quindecim pondo, ne minore, aut si volet majore, vincito. Si volet suo vivito, ni suo vivit qui eum vinctum habebit, libra farris endo dies dato. Si volet, plus dato. — Tertiis nundinis partis secanto, si plus minusve secuerunt, se fraude esto* » (1).

A cette époque, où l'esclavage et même la mort attendaient le débiteur insolvable, on n'avait pas à redouter que ce débiteur se rende insolvable ou plus

---

(1) *Loi des Douze Tables*, table III, nos 1, 2, 3, 4, 5 et 6; — Textes de Girard, page 11.

insolvable pour porter préjudice à ses créanciers. Mais les rigueurs de la loi des Douze-Tables ne tardèrent pas à paraître excessives aux Romains, qui marchaient, à pas de géants, dans la voie de la civilisation. On créa peu à peu, à côté de l'exécution sur la personne, l'exécution sur les biens, et cette dernière ne devait pas tarder à supplanter l'autre. Le créancier était envoyé en possession du patrimoine de son débiteur (*missio in possessionem*), et la procédure se terminait par la vente de ce patrimoine au plus offrant (*venditio bonorum*). Mais jusqu'à la *missio in possessionem*, le débiteur pouvait disposer librement de tous ses biens, même dans le but de porter préjudice à ses créanciers. Et l'exécution sur la personne n'était plus là pour l'effrayer et l'arrêter. Il importait donc que le préteur intervienne pour sauvegarder les droits des créanciers jusqu'à la *missio in possessionem*. Et c'est ce qu'il fit en créant l'action paulienne.

Comme le fait remarquer avec raison M. André Dumesny, « à ce moyen général venait s'ajouter la disposition de la loi *Ælia Sentia*, autorisant même le retrait de l'affranchissement en cas d'affranchissement *in fraudem creditorum* » (1).

16. On discute encore aujourd'hui la date de l'apparition de l'action paulienne en droit romain, car on ne sait à quel préteur du nom de Paulus il faut

(1) André Dumesny. *De l'action révocatoire des créanciers du disposant en cas de libéralités faites par contrat de mariage en fraude de leurs droits*, Thèse Paris, 1903, page 4.

l'attribuer. Nous n'avons même qu'un seul texte qui donne le nom d'action paulienne à l'action destinée à faire tomber les actes faits par un débiteur en fraude de ses créanciers (1). Ce texte est ainsi conçu : « *In Fabiana quoque actione et Pauliana, per quam quæ in fraudem creditorum alienata sunt, revocantur, fructus quoque restituuntur* ». Certains auteurs, M. Girard en particulier (2), pensent que l'action paulienne existait certainement à l'époque de Cicéron. C'est à cette action, en effet, que ferait allusion Cicéron dans une lettre à Atticus (*Ad Atticum*, 1-1-3), où il s'exprime ainsi : « *Cæcilius a P. Vario cum magnâ pecuniâ fraudaretur, agere cæpit cum ejus fratre A. Caninio Satyro de eis rebus quæ eum dolo mancipio accepisse de Vario diceret* ».

17. Toujours est-il que si on peut discuter sur la date où l'action paulienne a apparu en droit romain, on est universellement d'accord sur les conditions d'exercice de cette action et ses effets, et ce sont ces conditions d'exercice et ces effets que nous devons maintenant examiner.

18. En premier lieu, quelles sont les conditions d'exercice de l'action paulienne ? Tout d'abord, en ce qui concerne l'acte à attaquer, l'édit prétorien exige que cet acte soit un acte d'appauvrissement. Il faut que le débiteur se soit appauvri ; il ne suffit pas

---

(1) Loi 38, § 4 au *Digeste*, livre XXII, titre I.

(2) Girard. *Manuel de Droit Romain*, livre III, section IV, titre I, chapitre I, page 425.

qu'il ait négligé de s'enrichir. Cette idée est exprimée très nettement dans une loi du titre du Digeste intitulé *Quæ in fraudem creditorum facta sunt ut restituantur* (1). Ce texte s'exprime ainsi : « *Pertinet enim edictum ad deminuentes patrimonium suum, non ad eos quid id agunt, ne locupletentur* ». Le débiteur qui ne fait pas adition d'hérédité, qui répudie un legs, ne tombe donc pas sous le coup de l'action paulienne, parce qu'il a seulement négligé de s'enrichir (2). Par contre, si un acte d'appauvrissement est nécessaire, un acte d'appauvrissement quelconque suffit pour motiver l'exercice de l'action paulienne, que ce soit la constitution d'une nouvelle dette, une aliénation, ou l'omission d'exercer une action temporaire ou d'interrompre une usucapion (lois 3 *principuium* et 4 D liv. 42, t. VIII).

19. Pour pouvoir intenter l'action paulienne, une seconde condition est nécessaire ; il faut encore que l'acte d'appauvrissement reproché au débiteur ait causé un préjudice, un dommage à ses créanciers. Ce préjudice, ce dommage, que les Romains appellent *eventus damni*, c'est, en matière d'action paulienne, la création ou l'augmentation de l'insolvabilité du débiteur (3).

20. A côté de cet élément matériel, l'édit prétorien en place un troisième et dernier qui est un élément

---

(1) Loi 6 *principium*, livre XLII, titre VIII, Dig.
(2) Loi 6, §§ 2 et 4, livre XLII, titre VIII, Dig.
(3) Loi 10, § 1, livre XLII, titre VIII, Dig.

intentionnel : le *concilium fraudis*. Il ne suffit donc pas que le débiteur ait fait un acte qui l'ait appauvri, que cet appauvrissement ait eu pour conséquence la création ou l'augmentation de son insolvabilité. Il faut encore, pour pouvoir intenter l'action paulienne, que le débiteur ait su qu'en agissant, comme il le faisait, il créait ou augmentait son insolvabilité. C'est en effet ce que veut dire l'édit prétorien, lorsqu'il exige que le débiteur soit *conscius fraudis*. Il n'est pas nécessaire que le débiteur ait eu l'intention de porter préjudice à ses créanciers. Il faut, mais il suffit qu'il ait eu conscience que ses actes allaient créer ou augmenter son insolvabilité (1). Telles sont les conditions exigées dans le cas où l'action paulienne est dirigée contre le débiteur.

21. Mais bien souvent le créancier agira, non pas contre le débiteur, mais contre le tiers qui a bénéficié de l'acte. Pour que l'action réussisse contre lui, une nouvelle condition viendra s'ajouter aux précédentes ; il faudra que le tiers soit, lui aussi, *conscius fraudis* (2).

22. Les règles de l'action paulienne, ainsi posées par l'édit prétorien, devaient du reste être modifiées par la doctrine, en ce qui concerne le *concilium fraudis*. On exigera toujours ce *concilium fraudis* de l'acquéreur à titre onéreux, car il est aussi intéressant

---

(1) Loi 17, § 1; au Digeste, livre XLII, titre VIII.
(2) Edit sur l'action paulienne (p. 423, n° 2).

que les créanciers. Comme eux, en effet, il lutte pour éviter une perte, *certat de damno vitando*. Mais l'acquéreur à titre gratuit, lui, *certat de lucro captando*. Les créanciers n'auront donc pas à prouver sa complicité, lorsqu'ils exerceront l'action paulienne (1). Cette distinction doctrinale entre les actes à titre gratuit et les actes à titre onéreux fut étendue aux sous-acquéreurs, dans une certaine mesure tout au moins. En effet, les sous-acquéreurs ne pouvaient être inquiétés que si l'acquéreur n'était pas à l'abri des poursuites. Et dans cette hypothèse on agissait contre eux, comme on aurait agi contre l'acquéreur. La distinction doctrinale s'appliquait (2). Mais si l'acquéreur, à cause de sa bonne foi, ne pouvait être recherché, on ne pouvait pas davantage agir contre les sous-acquéreurs, même s'ils étaient de mauvaise foi. Même s'ils étaient de mauvaise foi, l'action paulienne ne pouvait réussir contre eux. La bonne foi de l'acquéreur rendait l'acte inattaquable à l'égard de tous les sous-acquéreurs.

23. Maintenant que nous avons vu les conditions d'exercice de l'action paulienne, demandons-nous par qui elle est intentée et quels en sont les effets. Quelques mots suffiront sur ce point. L'action paulienne, à Rome, est exercée au nom de la masse des créanciers, par un administrateur nommé par le préteur et appelé le *curator bonorum*. Nous avons vu que, pour

(1) Loi 25, §§ 1 et 2, Dig., liv. XLII, titre VIII (texte de Vénuleius commenté plus loin).

(2) Loi 9 au Digeste, livre XLII, titre VIII.

l'intenter, il faut prouver que le débiteur a créé ou augmenté son insolvabilité en faisant les actes qu'on lui reproche. En droit romain, cette insolvabilité résulte automatiquement de la *missio in possessionem*. Les biens aliénés injustement rentreront dans le patrimoine du débiteur et les créanciers en profiteront tous. Notons enfin que l'action paulienne était arbitraire (1). Le défendeur n'était condamné que s'il n'obéissait pas à l'*arbitratus* du juge. L'action paulienne était aussi une action pénale, puisqu'elle sanctionnait un délit (2). Elle n'était donc transmissible contre les héritiers que dans les limites de leur enrichissement. Mais elle n'était pas noxale (3).

24. Les détails qui précèdent suffisent pour bien voir la physionomie générale de l'action paulienne en droit romain. Demandons-nous maintenant si les Romains avaient prévu le cas d'une constitution de dot qui aurait rendu un débiteur insolvable et qui serait pour cette raison attaquée par l'action paulienne. Dans les mœurs romaines, on ne connaissait pas, comme chez nous, la dot faite au mari. S'il était *sui juris*, il était en effet à la tête de son patrimoine ; tandis que s'il était *alieni juris*, c'était son *pater familias* qui se chargeait des dépenses du nouveau ménage. Au contraire, c'était un usage de doter les filles ; et Auguste en fit une obligation pour les parents

(1) Lois 10, §§ 14 et 19, § 22, livre XLII, titre VIII.
(2) Loi 11 au Digeste, livre XLII, titre VIII.
(3) Loi 6, § 12 Digeste, livre XLII, titre VIII.

parce qu'autrement elles ne trouvaient pas à se marier. Quoique la dot fût transférée, directement, du constituant au mari, la femme n'en était pas moins la véritable bénéficiaire de la dot, à cause de l'action *rei uxoriæ* qui naissait en sa personne contre son mari. En somme, le mari et la femme acquéraient la dot conjointement, le mari pour en avoir l'administration et les revenus pendant le mariage, et la femme pour en avoir en quelque sorte le capital sous la forme d'une action en restitution. Ceci dit, quelle était la situation du mari et de la femme, par rapport à l'action paulienne exercée par les créanciers du constituant? Le mari était un acquéreur à titre onéreux ; la femme dotée était également un acquéreur à titre onéreux du constituant. Leur bonne foi les mettait donc tous les deux à l'abri de l'action paulienne.

Le caractère à titre onéreux de la constitution de dot à l'égard des deux époux, même l'époux doté, est en effet indiscutable à Rome. Cela est reconnu, non seulement par les auteurs qui approuvent une telle solution, ainsi M. André Dumesny (1), mais encore par les auteurs qui, comme M. Henri Guillou (2), soutiennent que la constitution de dot à l'égard de l'époux doté est, dans notre droit, une pure et simple libéralité.

25. Nous allons montrer, à l'aide de deux textes, que la constitution de dot est bien, comme nous le

---

(1) André Dumesny. Thèse précitée, Paris 1903, page 26.

(2) Henry Guillou. *De la constitution de dot faite en fraude des créanciers du constituant*, Thèse Paris, 1901, page 28.

soutenons, un acte à titre onéreux à l'égard des deux époux, au moins à partir d'Auguste (car jusque-là la question avait été controversée) (1). Le premier texte est un fragment d'Ulpien ainsi conçu : « *Ergo et si fraudator pro filiâ suâ dotem dedisset, scienti fraudari creditores, filia tenetur ut cedat actione de dote adversus maritum* » (2). Ce texte d'Ulpien a donné lieu à de grandes difficultés d'interprétation. On s'est demandé à quel mot pouvait se rapporter le *participe scienti*. Il ne peut s'agir, dit-on, de le faire rapporter à *filia*, puisque *filia* est à l'ablatif, tandis que *scienti* est au datif. Il faudrait donc supposer un mot sous-entendu, et ce mot serait *marito*, auquel il faudrait rattacher *scienti*. Le texte signifierait alors que si le père a constitué une dot à sa fille, en fraude de ses créanciers, le mari, connaissant la fraude, étant de mauvaise foi, la femme dotée doit céder aux créanciers fraudés son action en restitution de dot contre son mari.

Une pareille solution ne cadre pas du tout avec les principes du droit romain. En effet, la mauvaise foi du mari n'a aucune influence sur l'obligation de la femme, à l'égard des créanciers de son père. Et de plus, en vertu même des règles de l'action paulienne que nous avons exposées plus haut, si le mari

---

(1) On peut citer parmi les textes indiquant qu'avant Auguste, certains considéraient la constitution de dot comme une libéralité, la loi 20 au Code de *donationibus* ainsi conçue : « *Antiqui juris conditores inter donationes etiam dotes connumerant* ». De même loi 2 au Code VII-75.

(2) Loi 14, *in fine* au Digeste, livre XLII, titre VIII.

est de mauvaise foi, les créanciers du constituant agiront directement contre le mari, sans avoir à se préoccuper de l'*actio rei uxoriæ*. Il est donc parfaitement inutile de dire que, dans une pareille hypothèse, la femme est obligée de céder son action en restitution de dot aux créanciers de son père.

Nous allons voir d'ailleurs avec le second texte, qui est du jurisconsulte Vénuleius, que si la femme est de bonne foi et le mari de mauvaise foi, ce dernier peut seul être inquiété par l'action paulienne. En présence d'un texte aussi invraisemblable, donnant une solution contraire aux principes de l'action paulienne, on devait se demander si le texte inséré au Digeste était bien le texte d'Ulpien, ou s'il n'y avait pas une erreur de copie. On a proposé plusieurs corrections au fragment. Nous n'en retiendrons qu'une, la seule qui nous paraisse raisonnable. Elle est très légère, il ne s'agit que du changement d'une lettre, et de plus c'est la seule correction qui permette de donner au texte d'Ulpien un sens conforme aux règles de l'action paulienne en droit romain. Il s'agit simplement de remplacer *scienti* par *sciente*. C'est à cette solution que se range, après avoir longuement étudié la question, M. Pellat, dans son ouvrage (1). M. André Dumesny partage aussi la même opinion (2). Si nous mettons dans le texte d'Ulpien *sciente* au lieu de *scienti*, il veut alors dire que si un père constitue une dot à sa fille, en fraude de ses créanciers

(1) Pellat. *De la condition du fonds dotal*, page 160 en note.
(2) André Dumesny. Thèse précitée, Paris 1903, page 27.

personnels, à lui, constituant, si la fille est complice de la fraude, celle-ci, poursuivie par l'action paulienne, devra céder son action en restitution de dot aux créanciers de son père.

En faisant rapporter *sciente* à *filia*, tout s'explique, et le texte d'Ulpien prend un sens raisonnable, en même temps que conforme aux idées romaines en matière d'action paulienne. De telles erreurs de copie sont fréquentes, et d'ailleurs cette correction est la seule manière de rendre le texte intelligible. La correction a d'ailleurs été faite par Mommsen dans son édition du Digeste.

26. Il résulte donc du texte d'Ulpien, avec la petite correction qu'il est nécessaire de faire à la formule du Digeste, que la femme n'est obligée de céder son action en restitution de dot aux créanciers de son père que si elle est de mauvaise foi. La constitution de dot ne tombera donc, à l'égard de la femme dotée, que si elle est *conscia fraudis*, c'est-à-dire qu'elle est traitée comme un acquéreur à titre onéreux. La solution romaine s'explique et se justifie parce qu'en fait, sinon en droit, la femme supporte les charges du mariage. Elle les supportera seule si le mari se ruine et si elle reprend sa dot. De même si le mari meurt sans laisser de fortune, la dot de la femme servira à faire vivre les enfants. Enfin la mère, comme le père, est obligée de doter les enfants (1). Tout cela,

(1) Loi 19 au Digeste *De ritu nuptiarum ;* loi 14 au Code *De jure dotium.*

la femme le fera avec sa dot. Et de plus, si l'on admet que le mari n'aurait pas épousé sa femme si elle n'avait pas eu une dot, pourquoi n'admettrait-on pas que la femme, si elle n'avait pas été dotée, n'aurait pas consenti à se marier ? Voilà pourquoi Ulpien décidait que la constitution de dot était un acte à titre onéreux, même au regard de la femme dotée.

27. Arrivons maintenant au second texte que l'on peut invoquer pour établir la nature à titre onéreux de la constitution de dot à l'égard des deux époux, la femme dotée comme son mari.

Le texte, qui est un fragment du jurisconsulte Vénuleius (1), est ainsi conçu : « *Si a socero fraudatore sciens gener accepit dotem, tenebitur hâc actione, et si restituerit eam, desinit dotem habere, nec quicquam emancipatæ divortio facto restiturum Labeo ait, quia hæc actio rei restituendæ gratia, non pœnæ nomine daretur ideoque absolui solet reus, si restituerit, sed si priusquam creditores cum eo experirentur, reddiderit filiæ dotem judicio nomine conventus, nihilominus eum hâc actione teneri Labeo ait nec nullum regressum habiturum ad mulierem, sin vero sine judice videndum, an ulla repetitio competat ei ; quod si is ignoraverit, filia autem scierit, tenebitur filia : si vero uterque scierit, uterque tenebitur ; at si neuter scierit, quidam existimant nihilominus in filiam dandam actionem, quia intelligitur quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse ; aut certe cavere eam*

(1) Loi 25, § 1 au Digeste, livre XLII, titre VIII.

debere, quod consecuta fuerit, se restituram ; in maritum autem, qui ignoraverit, non dandam actionem, non magis quam in creditorem qui a fraudatore quod ei deberetur acceperit, cum is indotatam uxorem ducturus non fuerit. Item si extraneus filiæ familiæ nomine fraudandi causâ dotem dederit, tenebitur maritus si scierit ; æque mulier ; nec minus et pater, si non ignoraverit, ita ut caveat, si ad se dos pervenerit, restitui eam ».

28. Le texte de Vénuleius prévoit le cas où un père a constitué une dot à sa fille en fraude de ses créanciers ; et le cas où la constitution faite en fraude des créanciers émane d'un étranger. Voyons d'abord le cas où c'est le père qui a constitué la dot. Le fragment de Vénuleius vise quatre hypothèses. Prenons d'abord les deux qui ne présentent aucune difficulté, quoique ce ne soient pas les deux premières du texte.

29. La première hypothèse est celle où les deux époux sont de mauvaise foi. Vénuleius nous dit qu'ils peuvent être atteints tous les deux par l'action paulienne. « *Si rem uterque scierit, uterque tenebitur.* » Les créanciers du constituant pourront, au cours du mariage, enlever la dot au mari. La femme, à la dissolution du mariage, ne pourra pas agir en restitution contre son mari.

30. Envisageons maintenant l'hypothèse où la femme est de mauvaise foi et le mari de bonne foi. « *Quod si is ignoraverit, filia autem scierit, filia tenebitur.* » Aucune difficulté encore. Le mari de

bonne foi ne peut être inquiété. La femme, qui est de mauvaise foi, n'est pas à l'abri de l'action paulienne. Elle devra céder aux créanciers de son père l'action qu'elle a contre son mari pour la restitution de sa dot. Les règles posées par le jurisconsulte Vénuleius dans ces deux hypothèses sont donc conformes aux règles de l'action paulienne en matière d'actes à titre onéreux.

31. La femme peut être de bonne foi, le mari de mauvaise foi. Que décidait dans ce cas Vénuleius ? C'est l'hypothèse que le jurisconsulte examine en tête du texte : » *Si a socero fraudatore sciens gener accepit dotem, tenebitur hâc actione* ». Le mari pourra être poursuivi, en vertu de l'action paulienne, à cause de sa mauvaise foi. Mais ce qu'il est surtout intéressant de noter dans cette hypothèse, c'est la situation de la femme qui est de bonne foi. Le texte suppose tout d'abord que les créanciers se tournent contre le mari, au cours du mariage, et lui font rendre la dot. A la dissolution du mariage, la femme pourra-t-elle agir contre son mari et se faire rembourser la dot ? Vénuleius se range à l'avis de Labéon, qui décidait que le mari n'aura rien à rendre à sa femme, « *quia hæc actio rei restituendæ gratia, non pænæ nomine daretur* ». Cette opinion de Vénuleius paraît assez surprenante. Il n'est pas vrai de dire tout d'abord que l'action paulienne est une action reipersécutoire, et non pas une action pénale. Le mari subit un appauvrissement évident ; il subit donc une peine. D'un autre côté, en appliquant cette règle à la lettre, on va assimiler la femme à une donataire pure et simple,

ce qui est contraire à la doctrine romaine et même à l'opinion de Vénuleius, car nous verrons tout à l'heure que s'il n'émet pas une opinion bien absolue en ce qui concerne la femme dotée, il penche plutôt vers la doctrine générale, qui voit dans la constitution de dot un acte à titre onéreux, que vers la thèse opposée. De plus, l'action paulienne pouvait-elle être une action pénale à l'égard de la femme de bonne foi ? M. André Dumesny (1) ne le pense pas. Comme d'autre part Vénuleius, ainsi que nous le verrons tout à l'heure, acceptait pour la femme, comme pour le mari, la doctrine générale de la constitution de dot acte à titre onéreux à l'égard des deux époux, cet auteur estime qu'il y a dans le texte quelque chose de sous-entendu. Ce qui serait ainsi sous-entendu, c'est que, pour pouvoir enlever la dot au mari, les créanciers devraient promettre de rendre le capital à la femme. Ainsi le mari perdrait les revenus de la dot qu'il a acquis frauduleusement, et le capital qui appartenait légitimement à la femme lui serait restitué.

Le texte de Vénuleius suppose ensuite le cas où les créanciers du constituant intentent l'action paulienne après la dissolution du mariage, et lorsque la dot a été déjà restituée à la femme. Dans ce cas, nous dit Vénuleius, Labéon pense que le mari n'en est pas moins tenu à l'égard des créanciers : « *Nihilominus eum hâc actione teneri Labeo ait* ». Si le mari a

(1) Dumesny (André). Thèse précitée, Paris 1903, page 33.

restitué la dot par autorité de justice, il n'a aucun recours contre la femme, « *nullum regressum habiturum ad mulierem* ». Une telle décision montre bien que le jurisconsulte romain voyait dans la femme un acquéreur à titre onéreux. Sinon le mari aurait un recours contre elle. Si le mari a restitué la dot à l'amiable, le jurisconsulte ne nous dit pas d'une façon formelle si le recours du mari contre la femme doit être ou non admis : « *Videndum an ulla repetitio competat ei* ». On verra si le mari a quelque chose à réclamer. Vénuleius laisse dans ce cas aux tribunaux le soin de trancher cette question importante. Peut-être veut-il dire que si la dot excède de beaucoup ce qui est nécessaire pour les charges du ménage, le mari se fera donner ce surplus, cet excédent.

32. Nous arrivons ainsi à la quatrième et dernière hypothèse, visée par le texte de Vénuleius, celle où le mari et la femme ont été de bonne foi. Dans ce cas, le texte nous dit : « *At si neuter scierit, quidam existimant nihilominus in filiam dandam actionem, quia intelligitur quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse, aut certe cavere eam debere, quod consecuta fuerit, se restituram ; in maritum autem non dandam actionem, non magis quam in creditorem qui a fraudatore quod ei deberetur acceperit, cum is indotatam uxorem ducturus non fuerit* ». Un point certain, d'après ce texte, c'est que l'action paulienne n'est pas donnée contre le mari, qui est considéré comme un acquéreur à titre onéreux.

La raison de fait donnée par le texte n'est pas la seule qui justifie la solution. Il faut faire place, à

côté d'elle, aux principes généraux de l'action paulienne. Pour la femme, nous dit Vénuleius, certains pensent qu'elle doit restituer la dot. Il y avait donc sur ce point une controverse en droit romain. Mais les termes même du texte « *quidam existimant* » permettent de penser que cette opinion n'était l'opinion que de quelques-uns, que c'était une opinion isolée. Nous allons voir, d'ailleurs, que Vénuleius ne la partageait pas.

33. Cela résulte de la fin du fragment : « *Item si extraneus filiæ familiæ nomine fraudandi causâ dotem dederit, tenebitur maritus, si scierit, æque mulier* ». Il s'agit du second cas examiné par Vénuleius : dot constituée à une jeune fille par un étranger. Le texte nous dit que le mari pourra être poursuivi par l'action paulienne, s'il est de mauvaise foi, et il ajoute : « *æque mulier* », ce qui veut dire que la femme sera tenue de même, dans les mêmes conditions, c'est-à-dire si elle est de mauvaise foi, si elle a été, suivant l'expression romaine, *conscia fraudis*.

On ne peut donc soutenir, comme l'a fait M. Henri Guillou (1), que le texte, ne répétant pas pour la femme « *si scierit* », veut dire que la femme reste toujours tenue, même si elle est de bonne foi. Vénuleius vient en effet de nous dire dans quel cas le mari peut être atteint par l'action paulienne. Il ajoute que la femme sera tenue « *æque* », c'est-à-dire de même. Le sens du texte est ainsi très précis. Il était inutile de répéter

(1) Henri Guillou. Thèse précitée, Paris 1901, page 29.

« *si scierit* » pour faire comprendre que la femme sera tenue seulement si elle est de mauvaise foi.

34. Il résulte donc du texte d'Ulpien, comme de celui de Vénuleius, que le mari était toujours considéré comme un acquéreur à titre onéreux de la dot, ne pouvant être inquiété par l'action paulienne que s'il était de mauvaise foi. En ce qui concerne la femme, Ulpien nous dit que sa bonne foi la met à l'abri des poursuites des créanciers de son père. Vénuleius décide que, dans la doctrine générale, on la considère comme ayant acquis la dot de son père à titre onéreux. Et lorsqu'il arrive au cas de la dot constituée par un étranger, il nous montre qu'il se range à la thèse de la majorité des jurisconsultes, en décidant que la femme ne peut être atteinte par l'action des créanciers du constituant que si elle a été complice de la fraude.

35. L'opinion que nous défendons ne diffère guère de celle de M. Accarias. Cet auteur s'exprime de la manière suivante dans son *Précis de droit romain* (1) : « Une constitution de dot faite par toute autre personne que la femme elle-même doit-elle être traitée comme donation ? En d'autres termes, peut-elle être attaquée, à raison de la seule mauvaise foi du constituant ? A l'égard du mari, la solution négative est admise sans difficulté, et elle devait l'être, parce que la dot n'est entre ses mains que le contre-poids des

(1) Accarias, t. II, n° 851, page 944.

charges du mariage. Quant à la femme, le jurisconsulte Vénuleius, supposant d'abord la dot constituée par le père de famille, nous apprend que, dans l'opinion la plus accréditée, la femme était assimilée au mari et traitée comme un acquéreur à titre onéreux ; mais que, pourtant, quelques jurisconsultes ne voyaient en elle qu'un donataire. Passant ensuite à la dot constituée par un *extraneus*, il nous dit que si la femme est *in potestate*, son père n'est tenu qu'autant qu'il a participé à la fraude ; mais sur la femme elle-même, il ne s'explique pas avec clarté ».

M. Accarias, dans ce passage, ne parle pas du texte d'Ulpien, qui indique formellement le caractère à titre onéreux de la constitution de dot, même à l'égard de la femme dotée. Ne s'occupant que du fragment de Vénuleius, il l'interprète, comme nous l'avons fait, sauf sur un seul point : dot constituée par un étranger. M. Accarias estime que le texte ne s'explique pas avec clarté en ce qui concerne la femme elle-même.

Nous pensons, au contraire, comme nous l'avons soutenu plus haut, que les termes du fragment « *tenebitur maritus, si scierit, æque mulier* » signifient que la femme sera tenue, comme son mari, c'est-à-dire si elle est de mauvaise foi.

36. Nous en avons ainsi fini avec le commentaire un peu long du texte de Vénuleius, et par là même avec l'exposé de la question en droit romain. Pour nous résumer d'un mot, nous dirons qu'à Rome on a toujours considéré le conjoint de l'époux doté, le mari, comme un acquéreur à titre onéreux de la dot. L'ac-

tion paulienne ne réussissait donc contre lui que s'il était *conscius fraudis*.

En ce qui concerne le conjoint doté, la femme, la question fut controversée. Jusqu'à Auguste, on ne peut dire quelle doctrine l'emporta. Mais à l'époque classique, s'il subsiste quelques divergences, la thèse qui voit dans l'époux doté un acquéreur à titre onéreux l'emporte. Le texte d'Ulpien, que nous avons analysé, consacre formellement cette solution. Le fragment de Vénuleius est aussi très favorable à cette thèse dans les quatre hypothèses qu'il examine, sauf sur un point peut-être, où il se contente de donner l'opinion de Labéon, opinion ancienne qui n'était probablement plus celle des auteurs postérieurs.

On peut donc dire, qu'en droit romain, l'époux doté, en l'espèce la femme, est un acquéreur à titre onéreux de la dot.

SECTION II

Ancien droit français

37. L'action paulienne est passée du droit romain dans notre ancien droit français. Bien entendu, c'est tout d'abord dans le droit écrit qu'on la rencontre. Elle a ensuite pénétré dans le droit coutumier, où elle a subi quelques transformations. En droit écrit, au contraire, où son application était plus générale, elle restait soumise aux règles romaines. Mais on chercherait vainement, chez les jurisconsultes de notre ancienne France, une théorie générale de l'action paulienne. Ils en parlent toutes les fois qu'ils en trouvent l'occasion, en se référant aux lois romaines. Un seul auteur fait exception à cette règle, c'est Domat, qui nous a présenté, dans ses *Lois civiles* (1), une physionomie d'ensemble de l'action paulienne, comme il l'a fait pour beaucoup d'autres institutions juridiques.

A part cette exception, pas de théorie générale de l'action paulienne ; on se réfère aux textes romains. Et cette action se perpétue, comme elle existait à Rome, au moins dans les pays de droit écrit. Car

---

(1) Domat. *Lois Civiles*, livre II, titre X.

dans les pays coutumiers on rencontre des divergences d'une coutume à l'autre, divergences que nous n'avons pas à étudier ici, où nous ne devons nous occuper que d'une application toute spéciale de l'action paulienne. Il n'y a rien, dans cette conservation des règles romaines en droit écrit, qui doive nous étonner, puisqu'aujourd'hui encore, pour poser les règles détaillées de l'action paulienne, nous sommes obligés de recourir à la tradition, c'est-à-dire aux textes romains, l'article 1167 du Code civil se contentant d'énoncer le principe de cette action.

38. Si les règles de l'action paulienne étaient, dans une grande partie de l'ancien droit français tout au moins, les mêmes qu'en droit romain, quelques divergences de détail devaient cependant apparaître entre les deux législations, divergences dues à des raisons toutes spéciales. Ces divergences sont intéressantes à noter. C'est ainsi, qu'à la fin de notre ancien droit, comme aujourd'hui, la renonciation à une succession pouvait être attaquée par l'action paulienne. Au contraire, en droit romain, comme nous l'avons signalé, celui qui ne fait pas l'*aditio hereditatis*, ne s'appauvrit pas, il néglige seulement de s'enrichir, et l'édit instituant l'action paulienne ne s'applique pas à lui, puisqu'il n'est pas de ceux que l'édit appelle « *deminuentes patrimonium suum* ». Ce changement réalisé dans notre ancien droit, et continué aujourd'hui, est-il une extension de la portée de l'action paulienne ? Pothier le crut tout d'abord (1), mais, dans un ouvrage

(1) Pothier. *Successions*, n^os^ 123-124.

postérieur, il revint sur son idée première (2), et il expliqua fort justement que cette divergence entre le droit romain et l'ancien droit français venait tout simplement de ce que les règles des successions avaient changé. En droit romain, l'*heres extraneus* ne devenait propriétaire de la succession que par l'*aditio hereditatis*. Jusqu'à cet acte, la succession ne lui appartenait pas. S'il ne faisait pas *aditio*, il ne renonçait donc pas à un droit acquis.

Dans l'ancien droit français, comme dans notre droit actuel, au contraire, la propriété des biens successoraux se transmet *ipso jure* à l'héritier, dès que la succession est ouverte. S'il renonce, il se dépouille donc d'un droit acquis. Il s'appauvrit ; et son acte tombe sous le coup de l'action paulienne. On pourrait signaler, en second lieu, que la *missio in possessionem* ayant disparu, il faudra, dans notre ancien droit, comme aujourd'hui, que les créanciers prouvent que leur débiteur a créé ou augmenté son insolvabilité.

39. Ces divergences insignifiantes ne changent nullement la physionomie de l'action paulienne. Ces conditions d'exercice restent les mêmes : acte d'appauvrissement du débiteur, dommage causé aux créanciers, dommage qui est toujours la création ou l'augmentation de l'insolvabilité du débiteur ; enfin, fraude du débiteur, qu'on peut toujours définir comme à Rome, la conscience de la part de ce débiteur que ses actes vont créer ou augmenter son insolvabilité.

---

(2) POTHIER. *Communauté*, n° 394.

Si l'action paulienne est dirigée contre un acquéreur, on exige, comme à Rome, qu'il soit *conscius fraudis*, si c'est un acquéreur à titre onéreux. Si c'est un acquéreur à titre gratuit, il n'est pas nécessaire qu'il soit complice de la fraude. Mêmes règles pour le sous-acquéreur, avec cette restriction que si l'acquéreur est à l'abri de l'action paulienne, le sous-acquéreur, même de mauvaise foi, ne saurait être inquiété. Toutes ces règles sont données par Domat, dans le chapitre relatif aux fraudes qui peuvent être commises à l'égard des créanciers (1).

40. Telles sont les règles générales de l'action paulienne dans notre ancien droit. Demandons-nous maintenant si nos anciens jurisconsultes n'ont pas prévu l'hypothèse où on pourrait attaquer une constitution de dot par l'action paulienne. Nous devons donner à cette question une réponse affirmative. Il y a, dans notre ancien droit, des textes appartenant aux diverses époques qui fixent les conditions nécessaires pour faire révoquer une constitution de dot, en intentant l'action paulienne. Nous allons les étudier dans leur ordre chronologique. Nous envisagerons, en premier lieu, la nature de la constitution de dot à l'égard de l'époux doté, dans l'espèce la femme, car les textes de notre ancien droit, comme les textes romains, visent toujours l'hypothèse où la dot est constituée à la femme. Comme conséquence de cette nature de la constitution de dot à l'égard de la femme

(1) Domat. *Lois Civiles*, livre II, titre X.

dotée, nous examinerons les conditions nécessaires pour la faire révoquer par l'action paulienne.

En second lieu, nous envisagerons la nature de la constitution de dot à l'égard du conjoint de l'époux doté, du mari dans l'espèce, puisque nos anciens jurisconsultes se préoccupent toujours, à l'exemple des jurisconsultes romains, de l'hypothèse où la dot est constituée à la femme. Cette seconde hypothèse, qui ne présente pas de difficultés, nous retiendra moins longtemps que la première.

41. La femme dotée est-elle, pour nos anciens jurisconsultes, un acquéreur à titre gratuit ou un acquéreur à titre onéreux de sa dot ? Nous allons examiner tout d'abord l'opinion des glossateurs en cette matière, puis nous passerons aux jurisconsultes postérieurs. L'opinion des glossateurs sur ce point nous surprendra du reste beaucoup, et nous aurons à nous demander, après l'avoir exposée, pourquoi les glossateurs ont interprété les textes romains d'une manière qui nous paraît tout à fait erronée.

Prenons tout d'abord dans le *Corpus juris civilis* glosé, dans la Grande Glose (1), le premier texte que nous avons examiné dans notre introduction, qui est la loi 14 au Digeste, livre 42, titre VIII. Ce texte, qui est un fragment d'Ulpien, est ainsi rédigé dans le *Corpus* glosé : « *Ergo si fraudator pro filiâ suâ dotem dedisset, scienti fraudari creditores, filia tenetur ut cedat actione de dote adversus maritum* ». Au-dessus

(1) *Corpus juris civilis glosé* (Grande Glose), t. III, page 618.

du texte, Accurce a rédigé ce qu'on appelle le *casus* (c'est-à-dire le cas, l'hypothèse sur laquelle on raisonne), et il l'a rédigé dans les termes suivants : « *Ultimo dicit, in fraudem creditorum debitor dedit dotem pro filiâ suâ, creditores agent contra filiam, ut cedat actione de dote adversus maritum* ». Accurce ne fait ainsi qu'exposer l'hypothèse sur laquelle on raisonne et indiquer la solution donnée par Ulpien. Ce qui nous intéresse davantage, c'est de noter tout d'abord que le texte d'Ulpien contient le mot *scienti* et non pas le mot *sciente*. C'est là un point très important, nous verrons tout à l'heure pourquoi. Remarquons, de plus, qu'un renvoi est mis à côté des mots « *filia tenetur* » du texte d'Ulpien, et si nous nous reportons à ce renvoi, nous lisons « *filia tenetur : ad hoc, infra eodem titulo lege finali, et supra, eodem titulo, lege ait prætor*, 2, *si cum mulier* ». Si nous analysons cette note, nous voyons que le glossateur, à qui elle est due, rapproche l'hypothèse examinée par Ulpien de deux autres, où la femme dotée est aussi obligée de céder aux créanciers du constituant son action en restitution de dot contre son mari : le cas visé par Vénuleius (loi finale du titre) et le cas où la femme se constitue elle-même sa dot, c'est l'hypothèse prévue par la loi *ait prætor* dans son paragraphe 2.

Si nous nous reportions au texte de cette loi, qui est le fragment 10 de notre titre (livre XLII, titre VIII), nous verrions que, dans la note qui l'accompagne, le glossateur rapproche encore nos trois mêmes tex-

tes (1). Or, dans le cas de cette loi, la femme qui se constitue ses biens en dot, en fraude de ses créanciers, perd son action en restitution de dot dans tous les cas. Les créanciers, en effet, pourront toujours réclamer que le mari leur restitue la dot à eux et non pas à la femme. Et lorsque le mari aura ainsi payé les créanciers, il ne devra, bien entendu, rien à sa femme. C'est ce que décide formellement le texte d'Ulpien : « *et per hanc* (sous-entendu *actionem*) *omnis pecunia quam maritus debuerat, exigitur ; nec mulier de dote habet actionem* ». La femme est donc ainsi obligée de céder dans tous les cas son action en restitution de dot. Mais par là même, du fait que les glossateurs rapprochent de cette hypothèse celle visée par Ulpien, il en résulte qu'ils estiment que, dans le cas de la loi 14, la femme sera toujours obligée de céder son action en restitution de dot, et par là même, se verra dépouillée de sa dot par les créanciers du constituant, qu'elle soit de bonne ou de mauvaise foi.

Quelques gloses marginales posent du reste, d'une façon générale, la règle que la femme ne peut pas agir en restitution de dot contre son mari, si la constitution de dot est frauduleuse, ce qui prouve bien ce que nous disons, à savoir que les glossateurs interprètent le texte d'Ulpien dans ce sens que la femme dotée est un acquéreur à titre gratuit de la dot, puis-

(1) *Ut et infra eodem titulo lege finali et infra eodem titulo lege hoc in factum finali. Corpus juris civilis glosé,* t. III, p. 615.

que, dans tous les cas, elle sera privée de ses droits au profit des créanciers du constituant.

42. Cette interprétation du texte d'Ulpien nous paraît erronée. En l'examinant, nous avons, en effet, montré que ce fragment avait une portée absolument contraire à celle que les glossateurs lui attribuent.

D'où provient l'erreur de ces jurisconsultes ? Elle provient de deux faits distincts. En premier lieu, les glossateurs reproduisent le texte d'Ulpien avec le mot « *scienti* ». Comme nous l'avons dit dans notre première section, si on conserve *scienti* dans le fragment, on ne peut l'appliquer qu'à *marito*, et le texte veut bien dire alors, comme les glossateurs l'interprètent, que si un père constitue une dot à sa fille, en fraude des droits de ses créanciers, le mari étant complice de la fraude, la femme (qu'elle soit de bonne ou de mauvaise foi) doit céder son action en restitution de dot aux créanciers du constituant. Mais alors, non seulement le fragment d'Ulpien pose une règle inutile, mais encore il pose une règle qui est absolument contraire aux principes de l'action paulienne. En premier lieu, il était inutile de dire que, lorsque le mari est complice de la fraude du constituant, les créanciers se feront céder par la femme l'action en restitution de dot, puisqu'ils pourront agir directement contre le mari. Et, de plus, la mauvaise foi du mari n'exerce aucune influence en ce qui concerne la femme dotée. Pour savoir si cette dernière est ou non à l'abri de l'action paulienne, il faut en effet examiner sa bonne ou sa mauvaise foi et non la bonne ou la mauvaise foi du mari.

En présence d'un résultat aussi inattendu, tous les auteurs qui ont étudié la question ont été amenés à décider, et avec raison, que le texte contenait *sciente* et non pas *scienti*, et M. Mommsen a fait la correction dans son texte du Digeste. Avec *sciente*, qui se rapporte à *filia*, le texte prend alors du sens. Il veut dire que la fille, complice de la fraude, doit céder son action en restitution de dot aux créanciers du constituant, et cette solution est conforme aux règles de l'action paulienne. Mais les glossateurs n'ont pas fait ce raisonnement. Ils ont pris le texte tel qu'il était, sans s'apercevoir que la rédaction qu'ils avaient sous les yeux n'était pas la bonne, et ils en ont déduit que la femme dotée était un acquéreur à titre gratuit.

43. La seconde raison de la mauvaise interprétation donnée par les glossateurs du texte d'Ulpien, nous la trouvons dans le rapprochement fait par ces jurisconsultes de deux hypothèses bien distinctes : l'hypothèse où la dot est constituée par le père en faveur de sa fille, et celle où la fille se constitue elle-même en dot ses propres biens.

Dans le dernier cas, les créanciers pourront toujours se faire céder l'action en restitution de dot, parce qu'ils ont le droit d'agir au nom de leur débitrice et de se faire donner ce qui leur est dû. Lorsque la dot est constituée par le *pater familias*, il n'en est plus de même. Il ne s'agit plus, pour les créanciers, de se faire donner ce qui est dû à leur débiteur. Les glossateurs n'avaient donc pas le droit de dire : « Ce qui se passe dans une hypothèse doit se passer dans l'autre ».

44. Nous allons voir, du reste, qu'on peut faire le même reproche à l'interprétation du fragment de Vénuleius, auquel les glossateurs font dire aussi que la femme dotée est un acquéreur à titre gratuit, alors que le texte dit tout haut le contraire. Ce texte est accompagné de nombreuses gloses et du *casus* (exposé de l'hypothèse soumise et des solutions données par le jurisconsulte). Il est précédé de la rubrique suivante : « *Si debitor multorum creditorum liberavit fidejussorem quem acceperat a suo debitore ; si uterque scit, uterque tenebitur ; si autem alter eorum scierit, ille qui scit tenebitur* » (1).

Nous ne nous occuperons pour le moment que de la partie du texte qui concerne la femme dotée ; nous verrons tout à l'heure celle qui concerne le mari. Accurce, suivant en cela le plan du fragment, explique tout d'abord que si le mari a connu la fraude, il est exposé à l'action des créanciers. S'il leur restitue la dot, il est à l'abri de l'action en restitution de dot dirigée par sa femme (2). Je passe sur tous ces points, qui ne présentent aucune difficulté. Accurce prévoit

---

(1) *Corpus juris civilis glosé*, t. III, pp. 622 et 623.

(2) « *Quidam debitor multorum in fraudem eorum dedit mihi fraudem scienti prædia in dotem filia sua, dicitur quod teneor revocatoriâ creditoribus ; et si conventus ab eis restituo prædia, liberor ab actione de dote. Nec temeor etiam uxori meæ emancipatæ a suo patre, si postea ab eâdem divertam.* » La même interprétation est du reste donnée dans les gloses qui accompagnent le texte de Vénuleius : « *si a socero fraudatore sciens gener accepit dotem, tenebitur hâc actione et si restituerit eam* (*glose i : creditoribus agentibus revocatoriâ*) *désinit dotem habere ; nec quicquam emancipatæ divortio* (glose k : *quo casu soli sibi esse restituenda ut lege de rei uxoriæ actione videamus*) *facto restiturum Labeo ait.* »

ensuite le cas où, avant d'avoir été poursuivi par les créanciers, il rend la dot à la femme en vertu d'une décision judiciaire. « *Sed si*, dit-il, *antequam conveniar a creditoribus restitui prædia uxori meæ quæ divertit a me, act de dote conventus ab eâ, teneor creditoribus eo quod scivi fraudem, nec repetam a muliere prædia.* » Accurce suppose que le mari est tenu à l'égard des créanciers, parce qu'il y a eu de sa part complicité de fraude. Nous avons expliqué au contraire ce texte, tout en montrant que la raison de sa règle devait être cherchée dans la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée. Accurce ajoute qu'il en sera de même, c'est-à-dire que le mari n'aura un recours contre sa femme, s'il lui a restitué la dot sans y avoir été forcé par la justice. « *Item est, si sine judice restitui* ». Le texte d'Ulpien est loin d'être, sur ce point, aussi formel que le commentaire d'Accurce. Il nous dit « *videndum an ulla repetitio competat ei* », formule essentiellement dubitative. Accurce maintient sa formule affirmative dans une note (1).

45. Laissons de côté tous ces points qui ne présentent aucune difficulté, et arrivons aux deux qui nous intéressent spécialement. Vénuleius, supposant le cas où une constitution de dot frauduleuse est faite par un père à sa fille qui est de bonne foi, se demande

(1) *Glose z — competat ei — relinquitur tacite respondendum quod non sit repetitio nec hic quidem — ut Irnerius quasi indebito soluto* (Accurce).

si elle est à l'abri de l'action paulienne, et il écrit : « *At si neuter scierit, quidam existimant in filiam dandam actionem quia intelligitur quasi ex donatione aliquid ad ead pervenise, aut certe cavere eam debere, quod consecuta fuerit, se restituram* ». Accurce a une manière toute spéciale d'interpréter ce texte. Il ne tient aucun compte des mots « *quidam existimant* », et ce que Vénuleius présente comme l'opinion de quelques-uns, de la minorité, il en fait une règle générale. Il commente, en effet, cette partie du texte de la manière suivante : « *Si autem neuter nostrum scivit fraudem, tunc ipsa tenetur, vel statim dare prædia, sive sunt restituta ; si nondum sunt restituta, cavere debebit de restituendis, cum ad eam pervenient* ». Nous ne saurions trop protester contre une telle interprétation, qui fait dire au texte ce qu'il n'a jamais voulu dire, et qui, pour arriver à ce résultat, ne craint pas de supprimer des mots, ou de n'en pas tenir compte.

46. Nous arrivons ainsi au dernier paragraphe de Vénuleius, consacré à l'hypothèse où la dot est constituée par un étranger, et nous allons voir qu'ici encore l'interprétation donnée par les glossateurs est tout à fait erronée. C'est le fameux passage « *tenebitur maritus si scierit ; æque mulier* ». Accurce interprète ces mots « *æque mulier* » à deux reprises différentes. D'abord, dans le long commentaire où il suit pas à pas le texte de Vénuleius, nous lisons, en ce qui concerne le dernier paragraphe : « *Ultimo dicit : Pone quod quidam extraneus in odium creditorum suorum dedit mihi dotem pro eâ. Dicitur quod si frau-*

dem hanc scivi, teneor restituere prædia ». Et voici le passage qui nous intéresse : « *Item uxor mea tenebitur, id est, sive scierit, sive non* ».

De même, dans une glose (1), où Accurce s'exprime encore ainsi : « *æque mulier sive scierit, sive non, quantum ad eam causa lucrativa sit, utque proxima lege* ». L'opinion d'Accurce était d'ailleurs partagée par les autres glossateurs, puisqu'en marge du texte de Vénuleius, nous voyons une note signée Boleg qui commence ainsi : « *Habebis hic textum singularem ad hoc, quod dos data filiæ pro patre dicitur pervenire ex causâ lucrativâ* ». Ici encore, les glossateurs voient dans la femme dotée un acquéreur à titre gratuit de la dot. Nous pensons que leur interprétation des mots « *æque mulier* » est tout à fait inexacte. Ces mots veulent dire, en effet, que la femme sera tenue, comme son mari, c'est-à-dire dans les mêmes conditions que lui, c'est-à-dire si elle a connu la fraude du constituant et si elle en a été complice.

Ce qui peut expliquer la mauvaise interprétation des glossateurs, c'est qu'ils ont rapproché le texte de Vénuleius de celui d'Ulpien. Or, nous savons qu'à cause d'un rapprochement sans raison avec la loi « *ait prætor* », et à cause d'un texte inexact, ils ont fait dire à tort à Ulpien que la femme est un acquéreur à titre gratuit de la dot. Voulant probablement concilier le texte de Vénuleius et celui d'Ulpien, ils ont interprété le premier dans un sens qui leur paraissait conforme à la portée du second.

---

(1) *Glose æque mulier. Corpus glosé*, p. 623.

47. Cette interprétation erronée des glossateurs devait se perpétuer dans tout notre ancien droit. Les auteurs d'une époque postérieure ne se réfèreront plus aux textes romains, ils se réfèreront à la Grande Glose, et ils décideront, comme Accurce, que la femme est un acquéreur à titre gratuit de la dot à elle constituée. Quelques-uns prennent dans la Grande Glose, non pas la citation des textes romains, mais les numéros des lois, des titres et des livres, et ils les mentionnent comme consacrant la même thèse qu'eux. C'est cette opinion que défend Bartole dans son ouvrage (1), où nous pouvons lire la phrase suivante : « *Titulus dotis est titulus lucrativus respectu mulieris* ». Il y a même sur ce point un passage assez long de Bartole, avec des gloses marginales très intéressantes. (Voir le passage complet et les gloses marginales à l'appendice, après la bibliographie.) Il en résulte donc que, pour Bartole, comme pour les glossateurs, la constitution de dot peut être révoquée, en ce qui concerne la femme, quoiqu'elle soit de bonne foi.

48. Après les glossateurs et les bartolistes, la question de la nature de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée, ne dut donner lieu à aucune controverse Les jurisconsultes de notre ancienne France devaient décider sans hésitation que c'est un acte à titre gratuit ; et la question finit même très probablement par ne plus être examinée, ce qui fait qu'on ne trouve plus de textes intéressants sur cette question.

---

(1) Bartole. *Œuvres complètes*, t. III, pp. 155 et 156.

En tout cas, deux textes de la fin de notre ancien droit montrent que l'opinion des glossateurs et des bartolistes n'a pas été abandonnée, ce qui nous permet de croire qu'elle s'est perpétuée sans difficulté dans l'intervalle.

Le premier texte est un texte de Furgole (1), ainsi conçu : « Que s'il s'agit de l'intérêt de la femme à laquelle la dot a été constituée, on n'examine pas si elle a eu connaissance de la fraude, parce qu'à son égard c'est une libéralité et un titre lucratif, loi 25, paragraphe 1, *quæ in fraudem creditorum* ». Remarquons en passant que l'expression « titre lucratif » est la propre expression de Bartole.

49. Le second texte est un texte de Pothier, dans ses *Pandectæ in novum ordinem digestæ*. D'abord, au paragraphe 34 du titre *quæ in fraudem creditorum* (2), Pothier donne le texte d'Ulpien, sans le faire accompagner de notes, mais en y mettant le mot « *scienti* », comme les glossateurs, ce qui amène inévitablement à voir dans la femme dotée un donataire. Au paragraphe 20 (3), Pothier reproduit le texte de Vénuleius, en le faisant précéder des phrases suivantes, qui sont particulièrement nettes : « *Cum dos quæ pro muliere in fraudem creditorum constituitur, sit respectu viri causa onerosa ; respectu autem mulieris causa lu-*

---

(1) Furgole. *Testaments*, ch. XI, section I, n° 20.

(2) *Pandectæ in novum ordinem digestæ* (livre 42, titre 8), t. IV, § 34, p. 51.

(3) Pothier. *Pandectæ in novum ordinem digestæ* (livre XLII, titre VIII), t. IV, § 20, p. 47.

crativa ; hinc sequitur quod, ut adversus virum agi possit, requiritur in eo conscientia fraudis. Non requiritur autem in muliere, ut adversus eam agatur ».

Si nous faisons abstraction de la partie du texte relative au mari, qui ne nous intéresse pas pour le moment, nous voyons que la dot est, pour la femme, une cause de gain, nous dirions aujourd'hui une libéralité ; et que, par suite, la complicité de la femme dans la fraude du constituant n'est pas exigée pour que les créanciers puissent agir contre elle. On remarquera que les expressions des jurisconsultes n'ont pas changé ; Furgole parlait de titre lucratif, comme Bartole ; Pothier parle de *causa lucrativa*. Ceci montre bien qu'on se trouve en présence d'une vieille théorie traditionnelle qui s'est perpétuée dans notre ancien droit, et qu'il n'y a pas de textes défendant une opinion contraire entre les bartolistes et la fin de notre ancien droit, puisque Furgole et Pothier reprennent toujours les expressions de Bartole, sans citer d'ailleurs les auteurs intermédiaires entre eux et les bartolistes qui pourraient soutenir une autre opinion.

50. Il est regrettable de ne pouvoir trouver de textes pendant cette période assez longue. Mais il nous semble que le principe de la nature à titre gratuit de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée, a dû se perpétuer dans tout l'ancien droit, sous l'influence des glossateurs et des bartolistes. Les textes de Furgole et de Pothier sont formels ; ils ne laissent pas entrevoir qu'il y ait pu avoir une controverse sur cette question ; et ils en auraient parlé si les juris-

consultes antérieurs n'avaient pas été d'accord. Le fait même qu'ils reprennent les expressions de Bartole indique bien à notre avis que, depuis lors, la question n'avait pas dû être examinée dans son ensemble ; qu'on n'écrivait pas sur ce problème juridique incontesté et qu'on se reportait, pour les solutions à donner, à Bartole et à la Grande Glose. En tout cas, les seuls textes que nous avons trouvés et examinés ci-dessus prouvent que la femme était considérée comme un acquéreur à titre gratuit de sa dot. Et cette opinion, transmise des glossateurs aux auteurs postérieurs, s'explique par une mauvaise interprétation des textes romains, dont nous avons indiqué les causes et sur laquelle nous ne revenons pas.

51. Ayant ainsi répondu à notre première question, de la nature de la constitution de dot à l'égard de la femme dotée, d'après les jurisconsultes de notre ancien droit, nous allons passer à notre seconde question, et nous allons nous demander si le mari, dans notre ancien droit, était considéré comme un acquéreur à titre gratuit ou comme un acquéreur à titre onéreux de la dot constituée à sa femme. Les textes romains, nous l'avons vu, voyaient en lui un acquéreur à titre onéreux (fragment de Vénuleius).

Les glossateurs ont exprimé la même opinion en commentant cette loi 25 du titre *quæ in fraudem creditorum* (1). L'opinion de Vénuleius résulte de plusieurs fragments de son texte. Le premier, d'après le

(1) *Corpus juris civilis glosé*, t. III, pp. 622 et 623.

plan suivi par le texte, est celui-ci : « *Quod si is ignoraverit, filia autem, scierit, filia tenebitur* ». Il en résulte, par *a contrario*, que le mari est à l'abri de l'action des créanciers. C'est ce qu'explique fort justement Accurce dans son commentaire, où nous lisons : « *Si autem ignorassem fraudem, et restitui mulieri prædia, non tenear creditoribus, sed ipsa tenetur* ». Le mari de bonne foi ne peut être inquiété par les créanciers, ce qui implique qu'il est un acquéreur à titre onéreux.

52. Vénuleius suppose plus loin le cas où le mari et la femme dotée sont de bonne foi ; et il décide, en ce qui concerne le mari : « *In maritum autem non dandam actionem, non magis quam in creditorem qui a fraudatore quod ei deberetur, acceperit, cum is indotatam uxorem ducturus non fuerit* ». Ce texte est accompagné, dans la Grande Glose, de deux notes intéressantes d'Accurce ainsi conçues : « *Glose a non dandam actionem, non enim ex donatione capit, licet dos dicatur donatio, ut supra de donationibus lege proximâ,, glose b indotatam uxorem, quodammodo sibi debitum videtur, accepise pro onere matrimonii, similis est creditori* ». Enfin, dans son commentaire, Accurce insiste à nouveau sur la portée du texte romain : « *Ergo autem*, dit-il, *nec teneor, ex quo fraudem ignoravi, cum non ex causâ lucrativâ videor habere, sicut nec creditor, cui est solutum quod sibi debetur. Indotatam enim uxorem non accepissem* ».

53. Le troisième et dernier fragment de Vénuleius qui nous intéresse est relatif à l'hypothèse où la dot

est constituée à la fille par un *extraneus*. Dans ce cas, ce jurisconsulte nous dit que le mari pourra être atteint par l'action paulienne, s'il a été complice de la fraude : « *tenebitur maritus, si scierit* ». Accurce rend bien compte de la pensée de Vénuleius dans son commentaire, ainsi conçu : « *Ultimo dicit : pone quod quidam extraneus in odium creditorum suorum dedit mihi dotem pro eâ. Dicitur quod si fraudem hanc scivi, teneor restituere prædia* ». Sur tous ces points, les glossateurs affirment donc, en interprétant très heureusement les textes romains, que le mari est un acquéreur à titre onéreux de la dot. Une note signée Boleg., attribuée à un jurisconsulte appelé Bolognius, qui vivait au XII[e] siècle, résume cette règle de la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari de la femme dotée. Après avoir posé le principe que la femme acquiert la dot à titre lucratif, dans des termes que nous avons indiqués plus haut, il ajoute : « *Secus autem est quod ad maritum ; nam dicitur habere ex causâ onerosâ, sive soluto matrimonio, sive constante, etiamsi vir habeat lucrari dotem per mortem mulieris* ».

54. Les glossateurs décidaient donc, comme les jurisconsultes romains, que le mari est un acquéreur à titre onéreux de la dot constituée à sa femme. Leur opinion se transmit aux jurisconsultes postérieurs, et elle fut soutenue dans tout notre ancien droit, ce qui ne doit pas nous étonner, puisqu'elle est encore, et à juste titre, défendue presque unanimement à

l'heure actuelle. C'est d'abord Bartole (1), qui pose le principe, en nous disant, dans son commentaire du texte de Vénuleius : « *Respectu mariti titulus dotis est titulus onerosus* ». (Pour le passage complet de Bartole, et la glose marginale qui l'accompagne, voir l'appendice, après la bibliographie.) »

55. Si nous faisons un pas de plus dans notre ancien droit, nous trouvons Dumoulin (2) qui exprime le même principe dans des termes à peu près semblables : « *Respectu mariti, cui dos datur, non dicitur proprie donatio, sed dotatio et titulus onerosus, etiamsi dos datur ab extraneo qui dotare non tenetur* ».

56. La théorie de la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari, se perpétue donc de siècle en siècle, et nous allons la retrouver très nettement exprimée chez trois grands jurisconsultes de la fin de notre ancien droit, Domat, Furgole et Pothier. Domat (3), tout d'abord, traite la question dans un passage que nous devons citer entièrement : « On ne doit pas, dit-il, mettre au nombre des libéralités frauduleuses qui peuvent être révoquées, ce qui est donné à titre de dot, lorsque le mary ignore la fraude. Car, encore que la dot puisse être constituée frauduleusement de la part de ceux qui

---

(1) Bartole. *Œuvres complètes*, t. III, pp. 155 et 156.

(2) Dumoulin. *Tractatus de donationibus in contractu matrimonii factis*, n° 68.

(3) Domat. *Lois Civiles*, livre II, titre X, section I, n° 20.

dotent la fille, le mary qui reçoit la dot à titre onéreux, et qui, sans cette dot, ne se serait pas engagé dans le mariage, ne doit pas la perdre. Mais si le mary avait participé à la fraude, il pourrait être tenu de ce qui serait de son fait selon les circonstances ».

Le passage de Domat est très clair par lui-même et n'a pas besoin d'être commenté. Il parle de dot reçue à titre onéreux, et il indique très nettement les conséquences de cette nature à titre onéreux. Si le mari ignore la fraude, il est à l'abri de l'action paulienne. S'il est complice de la fraude, il pourra être atteint par cette action.

57. Furgole s'occupe de cette question dans deux de ses ouvrages. Dans celui intitulé *Des testaments, codicilles et donations à cause de mort* (1), il s'exprime ainsi : « Si le mari a reçu la dot, on distingue s'il a connu la fraude ou non ; au second cas, les créanciers ne peuvent pas agir contre lui parce qu'il est considéré comme créancier ou acheteur, mais au premier cas la révocation a lieu ». Dans son ouvrage relatif aux donations, Furgole n'est pas moins formel et catégorique ». La dot, dit-il, dans un premier paragraphe (2), n'est pas un titre gratuit à l'égard du mari, parce que les lois le considèrent comme créancier ou acheteur, suivant les expressions de la loi 8, § 13, *Quibus modis pignus solvitur*, et de la loi 19 *De obligationibus et actionibus* ». Au paragraphe suivant

(1) Furgole. *Testaments, codicilles et donations à cause de mort*, ch. XI, section I, n° 20.

(2) Furgole. *Des Donations*, question X, § 10.

du même ouvrage (1), Furgole revient encore sur le même sujet, et il nous dit : « La loi 25, § premier, *Quæ in fraudem creditorum*, décide que l'action paulienne ou révocatoire de ce qui a été fait en fraude des créanciers ne compète pas contre le mari qui a reçu la dot, lorsqu'il n'a pas participé à la fraude commise par son beau-père, pas plus que contre le créancier qui a été payé de ce qui lui était dû ; cette loi met donc le mari au niveau du véritable créancier ».

Ces textes sont tous les trois assez clairs pour se passer de commentaires. Ils posent très nettement le principe que le mari acquiert la dot à titre onéreux, et le premier, ainsi que le troisième, indiquent clairement les conséquences de cette assimilation du mari à un créancier ou à un acheteur. Il ne peut être inquiété que s'il a été complice de la fraude commise par le constituant.

58. Le dernier texte que nous croyons utile de citer est un texte de Pothier, emprunté à ses Pandectes, rangées dans un ordre nouveau (2). Pothier cite dans ce passage le fragment de Vénuleius, que nous avons commenté longuement dans notre première section, et il le fait précéder d'une rubrique significative dont nous extrayons les passages suivants, qui sont seuls à nous intéresser : « *Cum dos quæ pro muliere in fraudem creditorum constituitur, sit respectu viri*

(1) Furgole. *Des Donations*, question X, § 11.

(2) Pothier. *Pandectæ in novum ordinem digestæ* (livre XLII, titre VIII), t. IV, § 20, p. 47.

causa onerosa ; hinc sequitur quod ut adversus virum agi possit, requiritur in eo conscientia fraudis ».

Pour Pothier, comme pour tous les jurisconsultes antérieurs de notre ancien droit, comme pour les jurisconsultes romains, le mari est donc un acquéreur à titre onéreux de la dot constituée à la femme, et les créanciers du constituant ne peuvent agir contre lui que s'il a été complice de la fraude. La théorie des glossateurs, interprète fidèle de la théorie romaine, s'est donc transmise dans tout notre ancien droit, sans donner lieu à aucune controverse. Nous ne serons donc pas étonnés qu'elle soit, à l'heure actuelle, ainsi que nous le verrons bientôt, soutenue par la grande majorité de la jurisprudence et de la doctrine.

59. Nous en avons ainsi fini avec l'exposé de la question, dans notre ancien droit, au moins d'une manière générale, car il est une hypothèse toute spéciale sur laquelle nous devons dire un mot. Il s'agit du cas où la femme se constitue elle-même en dot ses propres biens. Quels seront les droits de ses créanciers à l'égard de son mari, si la constitution de dot est frauduleuse ? La loi 10, paragraphe *Si cum mulier* au Digeste (livre XLII, titre VIII), décidait que l'action paulienne était ouverte aux créanciers, et ce texte, qui est un fragment d'Ulpien, ajoutait : « *et per hanc* (sous-entendu *actionem*), *omnis pecunia quam maritus debuerat, exigitur* ». La femme, bien entendu, perdait le droit d'agir en restitution de sa dot. Cette solution a été admise dans notre ancien droit. Domat encore, à la fin de notre ancien droit, défendait cette

opinion dans une note de ses *Lois civiles* (1), où nous lisons : « Il faut distinguer sur cet article la dot que la femme se constitue elle-même et celle que son père ou d'autres personnes peuvent luy constituer. Au premier cas, ce que la femme se constitue de ses biens propres ne peut pas faire de préjudice à ses créanciers, car ils auront leur action contre le mary pour ce qu'il se trouvera avoir reçu de sa femme ». D'après Domat, les créanciers agiront donc contre le mari aux lieu et place de leur débitrice. Il résulte donc de ce principe que, dans cette hypothèse, il ne s'agit pas de l'action paulienne, quoi qu'en disent les jurisconsultes romains, et Domat, qui paraît avoir admis leur opinion, mais de l'exercice des actions du débiteur, de ce que nous appelons aujourd'hui l'action indirecte ou oblique (art. 1166 du Code civil). Nous verrons que, dans notre droit actuel, au contraire, il n'est plus question que de l'action paulienne dans cette hypothèse et qu'on discute pour savoir quelles sont les conditions nécessaires pour son succès.

60. Laissant de côté ce point tout à fait spécial, qu'il était intéressant de mentionner, nous conclurons en disant que, dans tout notre ancien droit, le mari fut considéré comme un acquéreur à titre onéreux de la dot constituée à sa femme, solution très raisonnable et conforme à la tradition romaine.

En ce qui concerne la femme dotée, la même una-

---

(1) Domat. *Lois Civiles*, livre II, titre X, section I, n° 11, dernier paragraphe de la note).

nimité se rencontre dans la doctrine pour décider qu'elle est un acquéreur à titre gratuit. Mais cette thèse, préconisée par les glossateurs, auxquels les auteurs postérieurs l'empruntèrent, est à notre avis contraire aux textes romains, desquels on a prétendu les tirer par une mauvaise interprétation, et en allant même jusqu'à ne pas tenir compte des termes défavorables à cette opinion.

CHAPITRE PREMIER

De la nature de la constitution de dot à l'égard des deux époux

61. L'action paulienne est passée du droit romain dans notre droit moderne par l'intermédiaire de l'ancien droit français. Le Code civil, dans l'article 1167, s'est borné à poser le principe général de cette action. Pour les détails, on se reporte donc encore aujourd'hui aux textes romains sur la matière. Qu'il y ait quelques divergences entre notre action paulienne et celle des Romains, c'est possible. Mais elles sont sans importance et tiennent, soit à un changement dans la procédure, soit à une autre cause spéciale, telle que la modification des principes en matière successorale.

Nous avons vu ces petites divergences dans la section II de notre Introduction-Historique, car notre ancien droit français les connaissait déjà. Comme elles ne touchent nullement aux caractères généraux de l'action paulienne et n'intéressent pas notre sujet, il est inutile d'y revenir. Il n'est pas nécessaire non plus d'indiquer les conditions et les effets de cette action. Ce serait une redite, puisqu'ils n'ont pas changé depuis le droit romain, où nous les avons longuement étudiés. Nous allons donc nous demander

tout de suite si la constitution de dot est un acte à titre gratuit ou un acte à titre onéreux, d'abord à l'égard de l'époux doté, en second lieu à l'égard de son conjoint. Pour faciliter l'exposé de la question, nous diviserons ce chapitre en deux sections :

Dans la première, nous nous occuperons de l'hypothèse où la dot est constituée à la femme, et dans la seconde de l'hypothèse où la dot est constitué au mari.

SECTION PREMIERE

La dot est constituée a la femme

62. Nous allons voir si la constitution de dot doit être considérée, à l'égard de la femme, comme un acte à titre gratuit ou comme un acte à titre onéreux. Et lorsque nous aurons répondu à cette question, nous nous demanderons, dans une seconde partie, si le mari acquiert à titre gratuit ou à titre onéreux la dot constituée à sa femme.

63. L'hypothèse sur laquelle nous raisonnons est donc bien simple. Une jeune fille se marie. Son père ou une autre personne lui constitue une dot. Au point de vue de l'action paulienne exercée par les créanciers du constituant, est-elle un acquéreur à titre gratuit ou un acquéreur à titre onéreux de la dot? En d'autres termes, la constitution de dot à l'égard de la femme dotée est-elle un acte à titre gratuit ou un acte à titre onéreux? Telle est la question que nous devons résoudre. On connaît l'intérêt et l'importance de la réponse qui sera donnée à ce problème juridique, intérêt et importance que j'étudierai longuement dans le second chapitre, mais que je dois résumer d'un mot dès maintenant.

Si la femme est un acquéreur à titre gratuit, un

donataire, les créanciers feront tomber la constitution de dot sans avoir à prouver sa mauvaise foi. Si on la considère comme un acquéreur à titre onéreux, l'action paulienne ne réussira contre elle que si les créanciers prouvent qu'elle a été complice de la fraude du constituant.

64. Ceci dit, notons qu'en cette matière nous nous trouvons en présence de deux courants bien nets : un courant constitué par la majorité de la doctrine et un courant opposé représenté par quelques auteurs et par une jurisprudence constante depuis de nombreuses années. La plupart des jurisconsultes, en effet, soutiennent que la constitution de dot, à l'égard de la femme dotée, est une pure et simple libéralité. Les tribunaux, au contraire, depuis une date que nous aurons à fixer au moins approximativement, mais qui est en tous cas très ancienne, jugent d'une manière unanime que la femme dotée est un acquéreur à titre onéreux de sa dot. Quelques auteurs, et non des moindres, se rangent à l'opinion de la jurisprudence.

65. Pour prendre parti dans la controverse que nous venons d'indiquer, étant donnée surtout l'importance du problème, il est nécessaire d'examiner de très près les arguments qui ont été donnés de part et d'autre. Mais auparavant il ne serait peut-être pas inutile de dire quelques mots sur l'importance du problème juridique que nous examinons. Elle provient de ce fait que si l'on décide que la constitution de dot est un acte à titre gratuit à l'égard de

la femme dotée, on va la dépouiller des biens qui lui ont été donnés par son père ou un tiers, alors qu'elle ignorait complètement la situation embarrassée du constituant. Malgré sa bonne foi, les créanciers intentant l'action paulienne feront révoquer la constitution de dot, et la femme perdra tous ses droits sur cette dot. On comprend sans peine le préjudice énorme qu'elle va subir, et les conséquences énormes de ce préjudice, en ce qui concerne le ménage qui s'est formé. Les ressources disparaissent, et avec elles disparaîtra peut-être aussi l'aisance qui régnait au foyer, ainsi que la bonne entente entre les époux.

D'un autre côté, ne faut-il pas tenir compte des intérêts des créanciers, qui ont vu leur gage diminuer avec le patrimoine de leur débiteur ? La thèse qui voit dans la constitution de dot un acte à titre gratuit leur permet de retrouver leur gage. Mais est-ce qu'elle ne prive pas la femme de biens qui lui appartenaient légitimement ? Si vous admettez la doctrine décidant que la constitution de dot est un acte à titre onéreux, la femme ne perd ses droits sur la dot que si elle a été complice de la fraude du constituant. Si la femme n'a rien à se reprocher, elle garde sa dot, le ménage ses ressources. Mais alors on pourra vous demander si vous ne sacrifiez pas les droits des créanciers, droits éminemment respectables, eux aussi.

Il me semble que ces quelques lignes suffisent pour montrer que le problème juridique que nous examinons est un problème essentiellement pratique, et par là même un problème d'une importance capitale.

Nous allons donc prendre l'une après l'autre les

deux thèses en présence, et après avoir présenté et critiqué les arguments invoqués de part et d'autre, nous serons à même de prendre parti.

66. Examinons tout d'abord la doctrine en vertu de laquelle la constitution de dot est un acte à titre gratuit, à l'égard de la femme dotée.

MM. Aubry et Rau (1) invoquent en faveur de cette thèse l'argument suivant : Le Code civil n'a pas admis, comme le droit romain, que les parents étaient obligés de doter leurs enfants. L'article 204, en effet, reprend la règle du vieil adage coutumier : « Ne dote qui ne veut ». Il en résulte tout naturellement que le père qui dote sa fille ne se libère pas d'une dette, mais fait une pure et simple libéralité.

Cet argument, présenté aussi par M. Demolombe (2), ne nous retiendra pas longtemps, car il est facile d'y répondre et de lui enlever toute sa portée. On peut objecter à ces jurisconsultes que, d'après la majorité de la doctrine, les parents sont tenus d'une obligation naturelle de doter leurs enfants. Le père qui constitue une dot à sa fille ne fait que s'acquitter de cette obligation naturelle. Or, l'exécution d'une obligation naturelle n'est pas une donation, c'est un paiement.

En second lieu, même si l'on n'admet pas que l'article 204 du Code civil laisse subsister à la charge des parents une obligation naturelle, s'ensuit-il que l'argument de MM. Aubry et Rau et de M. Demolombe

---

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 139, note 27.

(2) Demolombe, t. XXV, n° 213.

soit irrésistible ? Non, car les partisans de la doctrine opposée admettent souvent que la constitution de dot est une libéralité *a parte constituentis*, tout en soutenant, qu'à l'égard de la femme dotée, elle est un acte à titre onéreux. Ce premier argument doit donc être écarté comme sans portée.

67. Un second argument invoqué est plus sérieux : L'acte à titre gratuit, disent MM. Aubry et Rau (ce sont, en effet, ces jurisconsultes qui joignent cet argument au précédent, toujours dans le même passage (1), se caractérise par fait que l'une des parties, appelée donataire, acquiert quelque chose sans rien donner en échange. N'est-ce pas le cas de la femme ? Elle acquiert la dot de son père ou d'un étranger. Elle ne lui donne rien et même elle ne s'engage à rien envers le constituant. Cet argument est repris aussi par M. Demolombe (2). Il paraît au premier abord irrésistible. Evidemment, la femme dotée ne donne rien au constituant. Mais ne prend-elle aucune obligation envers ce constituant ? MM. Aubry et Rau l'affirment. Et ils ajoutent : « La femme est bien appelée éventuellement à supporter les charges du ménage. Mais cette obligation est la conséquence, non pas de la constitution de dot, mais du mariage ».

Il nous semble qu'on peut répondre victorieusement à cet argument de MM. Aubry et Rau. Quoi qu'en

---

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 139, note 27.
(2) Demolombe, t. XXV, n° 213.

disent ces jurisconsultes, la femme prend un engagement vis-à-vis du constituant. Elle s'oblige envers lui à remettre la dot à son mari et à la faire employer par ce dernier aux charges du ménage. Les charges du ménage, bien entendu, se rencontrent même si la femme n'a pas eu de dot. Mais cela ne prouve pas que la femme dotée ne s'engage pas, vis-à-vis du constituant, à employer les biens à elle donnés pour les besoins du ménage. De plus, MM. Aubry et Rau font intervenir dans le débat les articles 1105 et 1106 du Code civil, qui définissent l'acte à titre gratuit et l'acte à titre onéreux. En matière d'action paulienne, on n'a pas à se reporter à ces textes. Il faut s'en tenir uniquement à l'article 1167. Cet article, il est vrai, ne nous présente pas la distinction entre les actes à titre gratuit et les actes à titre onéreux. Mais cette distinction est traditionnelle, et pour la connaître, il suffit d'interroger l'histoire. Or, en droit romain, si on se plaçait au point de vue de l'action paulienne, on n'hésitait pas à décider, parmi les jurisconsultes, que l'acte à titre gratuit est l'acte qui procure un pur bénéfice sans contre-partie. Il est évident que la femme dotée ne réalise pas ce pur bénéfice sans contre-partie.

L'argument invoqué en second lieu par MM. Aubry et Rau au profit de leur thèse, quoique plus sérieux que le précédent, ne nous retiendra pas davantage. Car nous estimons qu'on peut y répondre, en prouvant, comme nous le faisions plus haut, que les articles 1105 et 1106 du Code civil sont étrangers à la matière et qu'il faut se reporter à la tradition, nette-

ment défavorable à la thèse de ces jurisconsultes.

En second lieu, comme nous le disions aussi, la femme ne réalise pas un pur bénéfice sans contrepartie ; elle prend un engagement vis-à-vis du constituant. Elle n'est donc pas une donataire pure et simple.

68. Les deux premiers arguments invoqués en faveur de la thèse qui voit dans la constitution de dot un acte à titre gratuit, à l'égard de la femme dotée, ne sont donc pas des arguments pleinement satisfaisants et irrésistibles.

Nous allons passer à un troisième, continuant ainsi l'examen et la critique des arguments que l'on fait valoir, lorsqu'on veut établir que la femme dotée est une donataire pure et simple. Cet argument est invoqué par M. Laurent (1), qui soutient, dans son ouvrage, que la constitution de dot à l'égard de la femme dotée est incontestablement un acte à titre gratuit et qui se demande comment la question peut être discutée. Le même argument est indiqué par M. Demolombe (2). La constitution de dot, d'après M. Laurent, est bien une donation, puisqu'elle est soumise au rapport et à la réduction. L'argument invoqué par M. Laurent est incontestablement plus sérieux que les deux précédents. La dot est rapportable et réductible, c'est certain. Néanmoins, on a essayé d'enlever la portée de cet argument, et nous devons examiner si les critiques qui lui ont été ainsi

(1) Laurent, t. XVI, n° 452.
(2) Demolombe, t. XXV, n° 213.

adressées sont fondées. En ce qui concerne le rapport, tout d'abord, on a objecté à M. Laurent qu'il y avait une grande différence entre l'application des règles du rapport et l'exercice de l'action paulienne. Le rapport, en principe, ne prive la femme dotée, et par suite les époux, d'aucun avantage. En effet, s'il avait pour conséquence d'amoindrir les ressources du ménage, la femme renoncerait à la succession du constituant et pourrait ainsi se soustraire à l'obligation du rapport. Pour l'action paulienne, rien de pareil. Si elle réussit, la dot quitte le patrimoine des époux pour rentrer dans celui du constituant. Etant donnée la différence énorme qui existe entre le rapport et l'action paulienne, on peut se demander si la constitution de dot, par cela seul que la dot est rapportable, pourra être révoquée par l'action paulienne, sans que l'on ait à prouver la mauvaise foi de la femme. Il nous semble que cet argument enlève en partie tout au moins au raisonnement de M. Laurent la portée qu'il paraissait avoir au premier abord. Nous croyons du reste qu'on pourrait reprendre ici l'objection que nous faisions plus haut à MM. Aubry et Rau. A notre avis, il faut toujours en revenir à la question de savoir comment se détermine, en ce qui concerne l'action paulienne, le caractère à titre gratuit ou à titre onéreux des actes ; et pour cela il faut se reporter à la définition romaine : l'acte à titre gratuit est l'acte en vertu duquel une personne réalise un pur bénéfice sans contre-partie. On n'a pas à se préoccuper d'autre chose en notre matière. On n'a pas à rechercher si la constitution de dot est une donation à d'autres points de vue.

69. En ce qui concerne la réduction, on a essayé également de combattre l'argumentation de M. Laurent. Il ne pouvait s'agir, ici, de faire une objection analogue à celle que l'on propose, en ce qui concerne le rapport. En effet, on peut, en renonçant à une succession, se soustraire à l'obligation du rapport. Au contraire, la femme dotée, si sa dot entame la réserve, ne peut éviter la réduction. Ce qu'on a fait valoir pour répondre à l'argument de M. Laurent, c'est qu'il n'y a aucune analogie qui puisse faire déduire l'admission de l'action paulienne de celle de l'action en réduction. La réduction, en effet, ne privera les époux que d'une partie de la dot, tandis que l'exercice de l'action paulienne peut les en dépouiller complètement.

En second lieu, ajoute-t-on, les créanciers du constituant qui voient leur gage diminuer sont moins à plaindre que les héritiers dont la réserve est entamée. Les héritiers ne pouvaient pas empêcher l'acte de leur auteur qui motive l'action en réduction. Les créanciers du constituant, au contraire, n'avaient qu'à prendre des mesures pour sauvegarder leurs intérêts. Ils pouvaient se faire donner des sûretés. Ils sont donc coupables d'une certaine négligence.

Il nous semble que les objections faites à l'argumentation de M. Laurent, en matière de réduction, sont moins solides que celles qui ont été faites en matière de rapport. La première est évidemment fondée. L'action en réduction aura des effets moins dangereux pour la femme dotée, et par contre-coup pour le ménage, que l'action paulienne. Et par cela seul que l'action en réduction est ouverte contre la cons-

titution de dot qui entame la réserve, il ne s'ensuit pas que l'action paulienne soit ouverte contre la constitution de dot faite en fraude des créanciers du constituant.

La seconde objection est sans portée. C'est aller trop loin que de dire que les créanciers ont été coupables de négligence parce qu'ils ne se sont pas fait donner des sûretés et qu'ils ne sont pas à plaindre s'ils perdent le gage sur lequel ils avaient compté.

Pour conclure, sur ce point, nous dirons que l'argument tiré par M. Laurent de l'obligation au rapport n'a qu'une portée limitée, à cause des objections qu'on peut élever contre lui, objections que nous avons assez longuement développées. En ce qui concerne l'argument tiré de l'application de la réduction à la constitution de dot, il a évidemment une plus grande portée, mais il nous semble tout de même qu'il ne suffit pas pour soutenir la doctrine en vertu de laquelle la femme dotée est une donataire pure et simple.

70. Un autre argument a été invoqué encore pour établir la nature à titre gratuit de la constitution de dot à l'égard de la femme dotée. Il a été tiré de l'article 1081 du Code civil, aux termes duquel les donations faites par contrat de mariage sont soumises aux règles ordinaires des donations. Les auteurs qui invoquent cet argument disent en effet : En premier lieu, le Code civil parle de donations faites par contrat de mariage Il vise incontestablement la constitution de dot dont bénéficie la femme, et il l'appelle une donation

En second lieu, l'article 1081 décide que les donations faites par contrat de mariage, parmi lesquelles on doit ranger la constitution de dot, sont soumises aux règles ordinaires des donations. Le Code civil n'aurait pas décidé l'application à ces actes des règles ordinaires des donations, s'il les avait considérés comme des actes à titre onéreux. Cet argument est loin d'avoir toute la valeur qu'on pourrait croire. Il ne faut pas tout d'abord attacher une grande importance à l'expression employée par le législateur : donation faite par contrat de mariage, expression qui englobe certainement la constitution de dot. On admet généralement, et à juste titre, que les donations par contrat de mariage forment entre le donateur et le donataire un contrat *sui generis*, qui tient à la fois des contrats à titre onéreux et des contrats à titre gratuit (1). En second lieu, l'article 1081 ne nous dit pas que les donations faites par contrat de mariage obéiront à toutes les règles des donations. Il décide qu'elles seront soumises aux règles ordinaires des donations. Rien ne prouve que ces règles comprennent les principes posés en matière d'action paulienne. Bien plus, nous sommes persuadé que le législateur de 1804, en écrivant l'article 1081, ne pensait pas à l'action paulienne, et cela pour une raison bien simple, à savoir que l'article 1167, posant le

(1) En ce sens : *Jur. Générale*, Dalloz, Dispositions entre vifs, nos 1791, 2238 et suivants ; *Jur. Génér.*, Supplément *eodem verbo*, n° 583 ; — Demolombe, t. XXV, n° 211 ; — Aubry et Rau, t. IV, pp. 138 et suivantes ; — Larombière, *Théorie et pratique des obligations*, éd. de 1885, t. II, n° 34, sur l'article 1167.

principe de l'action paulienne, a été rédigé après l'article 1081. Et l'on peut même dire, qu'à l'époque où les rédacteurs du Code civil discutaient sur la formule de l'article 1081, ils ne savaient peut-être pas s'ils permettraient aux créanciers d'attaquer tous les actes de leurs débiteurs faits en fraude de leurs droits par l'action révocatoire ou paulienne, institution juridique qui était connue et pratiquée en droit civil, mais qui avait été tellement déformée par le droit coutumier, qu'elle y avait perdu toute physionomie bien nette.

En tout cas, nous le répétons, en écrivant l'article 1081, le législateur de 1804 pouvait penser à la règle de l'article 903, exigeant que le donateur soit majeur ; aux incapacités de recevoir à titre gratuit (art. 908 et 909) ; au rapport (art. 843) ; à la révocation pour inexécution des charges (art. 954), ou pour survenance d'enfants (art. 960) ; à la réduction (art. 923) ; mais il ne pouvait pas penser à l'action paulienne, dont les principes généraux n'avaient pas encore été posés.

Nous conclurons donc que l'argument tiré de l'article 1081, pour soutenir que la constitution de dot est un acte à titre gratuit à l'égard de la femme dotée, n'a pas une grande portée, parce qu'il ne faut pas attacher une trop grande importance à l'expression : donations par contrat de mariage ; et parce que le législateur de 1804, en écrivant l'article 1081, n'a certainement pas pensé à l'action paulienne. Les quatre arguments, que nous avons examinés jusqu'à présent, ne sont donc pas pleinement satisfaisants et ne suf-

fisent donc pas pour justifier la doctrine qui voit dans la femme dotée un acquéreur à titre gratuit de sa dot.

71. La doctrine que nous venons d'exposer, et qui voit dans la constitution de dot à l'égard de la femme dotée un acte à titre gratuit, est appliquée par la jurisprudence belge. On peut citer à cet égard un arrêt de la Cour de cassation de Belgique du 9 janvier 1890 (1). Il s'agissait, dans l'espèce, d'une rente annuelle de 1.600 francs constituée par Benoît Painvin à sa fille, par contrat de mariage en date du 26 juillet 1883, alors qu'il était débiteur de sommes évaluées à plus de deux millions et dont il savait ne pouvoir jamais effectuer le remboursement. La Cour de cassation de Belgique, confirmant du reste sur ce point un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, en date du 14 janvier 1888, décide :

« Attendu qu'il est établi par l'arrêt attaqué que, par acte en date du 26 juillet 1883, Benoît Painvin et son épouse Marie Stassart ont fait donation à leur fille d'une rente annuelle de 1.600 francs en vue de son mariage avec Jules Dethy ; que cet acte a été fait en fraude des créanciers de Painvin ;

» Attendu que les droits des créanciers, qui cherchent à éviter une perte, méritent plus de faveur que ceux de la gratifiée, qui poursuit uniquement la réalisation d'un gain ;

» Par ces motifs, l'acte du 26 juillet 1883 doit être

---

(1) Cass. Belgique, 9 janvier 1890, D. 1894-II-316.

annulé à l'égard de la donataire, nonobstant la bonne foi de celle-ci. »

72. On voit, par la lecture de ces attendus, que la Cour de cassation de Belgique pose les principes sans les développer. Il est vrai, qu'admettant les motifs de la Cour d'appel de Bruxelles (1), elle pensait qu'il était peut-être inutile de les rappeler. Cette Cour avait, en effet, discuté la question en droit ; et il est intéressant de citer les motifs qu'elle donne à l'appui de sa décision :

« Attendu, dit l'arrêt, qu'il est sans intérêt de rechercher, dans l'espèce, si la donataire, épouse Dethy, serait devenue complice de la fraude commise par son père, parce qu'il est admis, en principe, qu'au point de vue de l'application de l'article 1167 du Code civil, la fraude dans le chef du débiteur est suffisante, lorsqu'il s'agit d'un contrat à titre gratuit et qu'elle n'est exigée, en outre, dans le chef du tiers, que lorsqu'on réclame l'annulation d'un acte à titre onéreux ;

» Attendu que la donation du 26 juillet constitue effectivement un contrat de bienfaisance ; que, par cet acte, les parents ont donné sans rien recevoir en retour, et sans y être tenus, puisque l'enfant n'a pas d'action contre ses père et mère pour un établissement par mariage ou autrement (art. 204 du Code civil) ;

» Attendu que la loi, en soumettant aux règles générales prescrites pour les donations ordinaires, celles faites par les parents en vue du mariage de leurs

---

(1) Bruxelles, 14 janvier 1888, D. 1894-II-316.

enfants, reconnaît implicitement à ces dernières le caractère de libéralités (art. 1081 du Code civil) ;

« Attendu que ce caractère résulte encore d'autres dispositions légales, notamment de celles qui déclarent les donations faites en faveur du mariage révocables, comme toutes les autres donations pour cause de survenance d'enfants, sujettes à rapport et réductibles lorsque la quotité disponible est dépassée ;

» Attendu que les intimés objectent vainement que la donation litigieuse formerait un contrat à titre onéreux, parce que, suivant l'intention des donateurs, elle a été faite pour les aider à supporter les charges du mariage ;

» Attendu que cette objection n'est pas fondée ; que le but ou le motif d'une disposition ne peut avoir pour effet d'en modifier le caractère de gratuité ; que les charges du mariage ne résultent d'ailleurs pas de la convention du 26 juillet ; qu'elles existent, indépendamment de cet acte, et en vertu de la loi elle-même. »

On voit que l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles développe tous les arguments qui ont été donnés par la doctrine. Nous les avons déjà discutés ; nous n'y reviendrons pas, puisqu'il n'y a aucun argument nouveau.

73. Certains arrêts anciens de notre jurisprudence française décident aussi que la constitution de dot est un acte à titre gratuit à l'égard de la femme dotée. On peut citer en ce sens un arrêt de la Cour d'appel de Bordeaux du 2 mai 1826 (1). L'arrêt se borne à

(1) Bordeaux, 2 mai 1826, *Jurisprudence générale*, Dalloz, Dispositions entre vifs, n° 2246.

poser le principe qu' « il suffit, pour justifier son action, que le créancier prouve, qu'au moment de la donation, le donateur connaissait son insolvabilité ; que la bonne foi du donataire n'est, dans ce cas, d'aucune considération ».

Un autre arrêt de la Cour d'appel de Bordeaux du 13 février 1826 a adopté la même thèse (1). Un arrêt de la Cour d'appel de Grenoble du 3 février 1842 (2) consacre aussi la même solution : nature à titre gratuit de la constitution de dot à l'égard de la femme dotée. Mais, dans l'espèce sur laquelle statue l'arrêt, il s'agissait, non pas de l'action paulienne, mais des règles posées par le Code de commerce, dans les articles 446 et suivants, en ce qui concerne la faillite.

Nous n'insisterons donc pas sur cette décision, que nous retrouverons, lorsque, dans notre chapitre IV, nous nous occuperons de l'application des articles 446 et 447 du Code de commerce, à la constitution de dot. On pourrait citer d'autres arrêts anciens de nos Cours d'appel. Mais ceux que nous avons donnés à titre d'exemple suffisent, puisque, comme nous allons le voir, la jurisprudence a changé depuis longtemps en cette matière et elle est fixée unanimement en sens contraire depuis de longues années.

74. Puisque nous parlons de la jurisprudence belge et de l'ancienne jurisprudence française, mention-

---

(1) Bordeaux, 13 février 1826, *Jurisprudence générale*, Dalloz, Obligations, n°s 983-990.

(2) Grenoble, 3 février 1842, *Jurisprudence générale*, Dalloz, Faillites, n° 277-2°.

non qu'en Roumanie la constitution de dot est considérée comme un acte à titre gratuit, en ce qui concerne la femme dotée (1). Les créanciers du constituant, pour triompher dans l'action paulienne, n'auront donc pas à prouver sa mauvaise foi.

75. Nous en avons ainsi fini avec l'exposé de la doctrine, qui voit dans la femme dotée un acquéreur à titre gratuit de sa dot. Nous avons développé les arguments invoqués en faveur de cette thèse par d'éminents jurisconsultes comme MM. Demolombe, Laurent, Aubry et Rau, nous avons discuté la valeur et la portée de ces arguments. Nous avons examiné enfin dans quelle mesure la jurisprudence avait appliqué cette doctrine.

75 *bis*. Nous allons donc maintenant, conformément au plan que nous avons indiqué en tête de cette section, passer à la thèse inverse, qui voit dans la femme dotée un acquéreur à titre onéreux de sa dot. Nous avons vu que cette thèse est la thèse de la jurisprudence française, unanime sur ce point depuis de nombreuses années. C'est donc ce mouvement jurisprudentiel, si intéressant, que nous allons étudier. Mais comme nous l'avons vu également, cette doctrine est aussi défendue par quelques jurisconsultes dont nous indiquerons et examinerons l'argumentation. Après il ne nous restera plus, et ce sera la fin de cette première section, qu'à prendre parti dans cette controverse.

---

(1) Cass. romaine. *Bulletin*, année 1891, p. 177.

76. La jurisprudence décide unanimement, aujourd'hui, que la femme dotée est un acquéreur à titre onéreux de la dot, et que, par conséquent, elle ne peut être inquiétée par l'action paulienne que si elle a été complice de la fraude du constituant.

Avant d'entrer dans l'analyse des arguments donnés à l'appui de leur thèse par les jugements et les arrêts, il me semble que nous devons nous demander à quelle époque, au moins approximative, la jurisprudence française s'est engagée dans cette voie, dont elle ne devait plus se détourner. Déjà, en 1845, on voit de nombreux arrêts qui proclament la nature à titre onéreux de la constitution de dot, à l'égard de la femme dotée, et, vers 1847 et 1848, cette opinion l'emporte dans la jurisprudence, sous l'influence de plusieurs arrêts très importants de la Cour de cassation, en particulier un arrêt du 2 mars 1847 (1), et un second du 23 juin de la même année (2).

A partir de cette époque, la jurisprudence ancienne fut complètement abandonnée. On ne trouve plus de décisions contraires à celle de la Cour de cassation ; toutes proclament la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée. Et une fois engagée dans cette voie, la jurisprudence ne devait plus s'en détourner.

77. Quelles ont été les raisons de ce changement de jurisprudence ? En cette matière, comme dans

---

(1) Cass., 2 mars 1847, S. 47-I-125.

(2) Cass., 23 juin 1847, D. 47-I-241.

beaucoup d'autres, ce sont des raisons sociales qui ont été la cause de ce mouvement jurisprudentiel si important. Nos tribunaux ont voulu, avant toute chose, assurer la protection du mariage et sauvegarder l'intérêt de la femme et des enfants. La femme, disent-ils, ne se serait pas mariée si elle n'avait pas compté sur les ressources qui lui viennent de sa dot. Sinon, elle ne se serait pas vouée à un état de gêne plus terrible que le célibat, car, dans le célibat, elle est seule à souffrir du manque de ressources, tandis que, mariée, elle est exposée à voir ses enfants manquer du nécessaire.

Or, si on admet, comme la plupart des jurisconsultes, que la femme, même de bonne foi, peut être du jour au lendemain dépouillée de sa dot par les créanciers du constituant, on arrive à ce résultat que, subitement les familles peuvent êtres précipitées de l'opulence, ou tout au moins de l'aisance, dans la misère. Les époux ne feront pas le moindre projet d'établissement, s'ils risquent de se voir enlever ainsi la dot par les créanciers du constituant.

Une autre considération d'ordre social qui a guidé dans sa nouvelle voie notre jurisprudence, et qu'on retrouve souvent dans les arrêts, est la suivante : le contrat de mariage n'est pas un contrat comme les autres. « Les conventions matrimoniales, nous dit un arrêt de la Cour d'appel de Rennes (1), conventions qui établissent entre deux familles les conditions de leur alliance entre deux époux les conditions de

(1) Rennes, 11 décembre 1860, D. 1862-I-298.

leur association et qui posent les bases sur lesquelles une nouvelle famille se constitue, sont toutes essentiellement corrélatives entre elles ; elles puisent dans leur origine, dans leur but, dans leur solennité même et dans la notoriété de l'événement auquel elles se rattachent, les éléments d'une nature qui leur est propre et qui ne permet pas de les confondre avec les actes de libéralité pure. » La jurisprudence trouvait ici en conflit les intérêts du crédit et les intérêts de la famille. De même que pour les actes de l'héritier apparent, elle avait fait prédominer l'intérêt du crédit par rapport à l'intérêt de la propriété ; de même, en notre matière, elle devait préférer l'intérêt de la famille à l'intérêt du crédit.

Il nous semble que nous avons ainsi suffisamment montré les raisons d'ordre social qui ont poussé les tribunaux et les cours à proclamer d'une façon unanime la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée. Quelques développements nous paraissaient nécessaires à ce sujet, en tête de cette étude de la jurisprudence. Nous n'y insisterons pas davantage pour le moment, car nous retrouverons ces considérations quand nous examinerons, dans un instant, les arguments d'ordre juridique et d'ordre social invoqués par les tribunaux et les cours à l'appui de leur thèse.

78. Il ne nous est pas possible de citer toutes les décisions rapportées dans les recueils ; cela serait sans aucun intérêt, d'ailleurs, les arguments invoqués étant presque partout les mêmes. Nous nous bornerons à examiner les décisions particulièrement inté-

ressantes, en développant et en critiquant les considérants qu'elle contiennent. Une des premières décisions qui appliquent la doctrine de la nature à titre onéreux de la constitution de dot, à l'égard de la femme dotée, est un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 31 janvier 1845 (1). Cet arrêt est d'autant plus intéressant qu'on peut le considérer comme un de ceux qui ont contribué à fixer la jurisprudence actuelle.

Voici exactement l'espèce dans laquelle la Cour d'appel de Paris a été appelée à statuer :

En 1837, un sieur Langlois, mariant sa fille au sieur Brune de Mons, lui constitua, conjointement avec sa femme, une dot de 289.000 francs. En 1840, il disparut, laissant un déficit considérable. Les créanciers intentent l'action paulienne contre la dame de Mons pour faire révoquer la constitution de dot faite en fraude de leurs droits. Les conditions d'exercice de l'action paulienne, en ce qui concerne Langlois, étaient toutes réunies. Mais sa fille était de bonne foi. Malgré cette bonne foi, le Tribunal de Chartres admet l'action des créanciers et prononce la révocation demandée par eux. Sur appel des époux Brune de Mons, la Cour d'appel de Paris, par arrêt du 31 janvier 1845, infirme la décision intervenue et déclare les créanciers mal fondés dans leur demande.

Nous relevons dans cette décision les motifs suivants :

« La Cour,

» Considérant que la constitution de dot par con-

---

(1) Paris, 31 janvier 1845, S. 45-2-129.

trat de mariage n'est pas un acte de simple libéralité, qu'elle présente le caractère et les effets d'un contrat onéreux, puisqu'elle a pour condition de soutenir les charges du mariage, sous la foi de laquelle il a été contracté, et impose notamment l'obligation de pourvoir aux besoins et à l'éducation des enfants ;

» Considérant qu'il est établi par tous les faits et documents de la cause que les époux Brune de Mons étaient de bonne foi et qu'ils n'ont nullement participé à la fraude commise par Langlois au préjudice de ses créanciers ;

» Infirme, et au principal déclare les créanciers Langlois mal fondés en leur demande. »

La Cour d'appel de Paris n'invoque donc à l'appui de sa thèse qu'un seul argument : La constitution de dot présente le caractère d'un acte à titre onéreux, parce qu'elle est faite en vue de subvenir aux charges du mariage, en particulier les besoins et l'éducation des enfants. L'arrêt ne développe pas davantage cet argument. Mais si nous le développons, nous retrouvons l'argument que nous opposions plus haut à la thèse de MM. Aubry et Rau et qui nous paraît très fort. La constitution de dot n'est pas, à l'égard de la femme, un acte à titre gratuit, parce qu'au point de vue de l'action paulienne, l'acte à titre gratuit est, suivant la définition romaine, toujours vraie à l'heure actuelle, l'acte qui procure un pur bénéfice sans contre-partie et parce qu'elle s'engage à affecter sa dot aux charges du ménage.

L'argument invoqué par la Cour d'appel de Paris, dans son arrêt du 31 janvier 1845, à condition de le

développer complètement, est donc un argument très fort.

79. Nous pouvons citer, également dans l'affaire Langlois, un arrêt topique de la Cour de cassation.

Les créanciers du sieur Langlois avaient fait un pourvoi contre l'arrêt de la Cour de Paris. Ce pourvoi fut rejeté par la Chambre civile de la Cour de cassation par un arrêt en date du 23 juin 1847 (1). Cet arrêt, rendu conformément aux conclusions de l'avocat général, renferme les attendus suivants que nous croyons utile de citer textuellement :

« Attendu que l'article 1540 du Code civil déclare que, quel que soit le régime contractuel adopté par les époux, la dot a pour destination essentielle de pourvoir aux charges de l'union conjugale ; qu'ainsi l'acte qui constitue la dot n'est pas de pure bienfaisance, mais participe des contrats onéreux, à l'égard de chacun des époux ;

» Que, sous ce rapport, il a un caractère particulier qui doit même le faire distinguer de tous les actes de libéralité contenant des donations onéreuses ;

» Qu'en effet, le contrat de mariage est un pacte de famille, immuable de sa nature, conclu en vue d'assurer les moyens d'existence de la famille nouvelle et l'accomplissement de toutes les obligations qui pèsent sur l'un et l'autre des époux ;

---

(1) Cass. ch. civ., 23 juin 1847, D. 47-I-241.

» Que les créanciers ne peuvent exercer l'action révocatoire si la femme et le mari, comme dans l'espèce, sont déclarés ne pas avoir connu la fraude. — Rejette. »

80. L'arrêt de la Cour de cassation, dont nous venons de citer les motifs, renferme trois arguments. En premier lieu, il invoque, comme l'arrêt de la Cour de Paris, que la dot a pour destination essentielle de subvenir aux charges de l'union conjugale. Nous avons montré tout à l'heure que l'argument, si on le présente ainsi, n'a pas une grande portée. Mais si on le développe, en partant de ce principe que l'acte à titre gratuit est l'acte par lequel une personne réalise un pur bénéfice sans contre-partie, et en montrant que ce n'est pas là le cas de la femme dotée qui doit affecter sa dot aux besoins du ménage, l'argument est très fort.

Un second argument, invoqué par la Cour de cassation, est un argument d'ordre social. Le contrat de mariage, d'après l'arrêt, est un pacte de famille conclu en vue d'assurer les moyens d'existence de la famille nouvelle et l'accomplissement de toutes les obligations qui pèsent sur l'un et l'autre des époux. Nous nous trouvons ici en présence d'une de ces considérations sociales qui ont guidé la jurisprudence et qui sont les véritables motifs de ses décisions, les arguments juridiques n'ayant été cherchés que pour appuyer en droit une thèse désirable au point de vue social. Et l'argument que nous examinons présente bien une considération sociale importante. Mais nous discutons la question au point de vue du droit, et un

tel argument ne doit avoir pour nous qu'une faible portée. Aussi le laisserons-nous de côté pour aborder l'examen du troisième argument invoqué au moins implicitement par la Cour de cassation. Il est tiré du principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, principe déposé dans l'article 1395 du Code civil. Aux termes de ce texte, « les conventions matrimoniales ne peuvent recevoir aucun changement après la célébration du mariage ». Si donc les créanciers du constituant faisaient révoquer la constitution de dot, les conventions matrimoniales changeraient et on violerait l'article 1395. Cet argument a été très vivement critiqué par certains auteurs. Ils ont dit : « Mais si on applique la thèse de la Cour de cassation, on pourra et on devra décider qu'on viole l'article 1395, en faisant révoquer la constitution de dot, même si la femme est de mauvaise foi ».

A notre avis, l'argument est mauvais, au point de vue strictement juridique, parce que le reproche précédent est fondé au moins en partie. Il a au contraire une valeur au point de vue social. A ce point de vue, en effet, le contrat de mariage est un traité entre deux familles, un contrat dont on ne peut modifier aucun élément.

81. Continuant notre examen de quelques décisions intéressantes de jurisprudence, nous allons nous occuper d'une affaire Comitis, qui a donné lieu à trois arrêts longuement motivés, dont deux de la Cour de cassation et un de la Cour d'appel de Bourges. L'affaire, en elle-même, était une affaire très simple. Il

s'agissait d'une dot, constituée en fraude de ses créanciers, par un sieur Comitis. La constitution était faite à sa fille, en vue de son mariage avec un sieur Mouroult de Villeneuve. L'action paulienne est intentée contre la donataire par les créanciers du constituant. La Cour d'appel de Riom, par un arrêt en date du 26 mai 1846, leur donne gain de cause. La Cour de cassation, conformément aux conclusions de l'avocat général, casse l'arrêt de Riom par un arrêt en date du 2 mars 1847 (1). Cet arrêt est ainsi motivé :

« Attendu qu'aux termes de l'article 1540 du Code civil, la dot a pour destination essentielle de mettre le mari en état de supporter les charges du mariage ;

» Que, d'après l'article 1547 du même Code, ceux qui constituent la dot sont tenus à la garantie des objets constitués, ce qui est un élément des contrats onéreux et répugne aux dispositions purement gratuites ;

» Que, d'après l'article 1395, les conventions matrimoniales sont irrévocables ;

» Que de ces dispositions combinées il résulte évidemment que la constitution de dot par contrat de mariage n'est pas une disposition faite à titre purement gratuit, puisqu'elle produit des obligations auxquelles il n'est pas permis aux parties contractantes de s'affranchir ;

» Attendu qu'il résulte des faits reconnus constants par l'arrêt, que si la dot constituée par Comitis, dans

(1) Cass., 2 mars 1847, S. 47-I-125.

le contrat de mariage de sa fille, a été faite en fraude des créanciers, celle-ci n'a pu participer à la fraude ;

» Sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens. — Casse. »

82. Nous ne reviendrons pas sur la discussion de l'argument tiré de l'article 1395 : l'exercice de l'action paulienne serait une violation du principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales. Nous pensons que ce principe vise surtout les époux et les tiers qui contracteront avec eux au cours du mariage. Le reproche qu'on adresse à cet argument, et que nous avons analysé plus haut, est en partie fondé. L'argument, mauvais au point de vue strictement juridique, est très fort au point de vue social. Car à ce point de vue, le contrat de mariage est un traité, un pacte, dont on ne peut changer aucun élément. L'argument tiré de l'affectation de la dot aux charges du ménage, comme nous l'avons dit aussi, est excellent, à condition de le présenter autrement et de le développer. La vérité, c'est que la femme, ne réalisant pas un pur bénéfice sans contre-partie (c'est toujours à cette définition de l'acte à titre gratuit qu'il faut en revenir) n'est pas une donataire pure et simple. Enfin, l'arrêt du 2 mars 1847 invoque un argument que nous n'avons pas rencontré jusqu'ici et que nous devrons longuement examiner. Il est tiré de l'article 1547 du Code civil. Ce texte oblige le constituant à garantir la dot. Et cette obligation existe aussi bien à l'égard de la femme dotée qu'à l'égard de son mari. Or, en matière de donation, la garantie n'est pas

exigée par la loi, tandis qu'elle est exigée dans les contrats à titre onéreux, dans la vente, par exemple. Les tribunaux en ont conclu que la constitution de dot n'est pas un acte à titre gratuit, qu'elle est au contraire un acte à titre onéreux ou qu'elle participe des caractères de l'acte à titre onéreux, puisqu'elle exige la garantie comme cet acte. Cet argument a été vivement attaqué par de nombreux auteurs, en particulier M. Labbé (1).

Ils font remarquer que la garantie n'est pas une condition essentielle des contrats à titre onéreux. Si la loi l'exige du vendeur, c'est par interprétation de la volonté des parties, qui ne s'expriment pas formellement ; et le vendeur et l'acheteur peuvent fort bien convenir que le vendeur sera exonéré de la garantie. Il suffit, pour cela, d'insérer une clause formelle dans le contrat (art. 1626 et suivants du Code civil). La seule exception à cette règle, c'est qu'on ne peut s'exonérer de son dol ; une telle stipulation serait contraire à l'ordre public (art. 6 du Code civil). Au contraire, ajoutent ces jurisconsultes, si la loi n'exige pas la garantie en matière de donation, rien n'empêche de stipuler que le donateur se soumet à cette obligation de garantie. Et en matière de constitution de dot, la loi ne fait que sous-entendre cette stipulation. L'existence de la garantie à la charge du constituant ne prouve donc pas que la constitution de dot soit considérée par la loi comme un acte à

(1) Labbé. *Etude sur la garantie. Revue pratique du droit français*, 1865, t. XX, n°s 81 et suivants.

titre onéreux. L'objection faite par M. Labbé, ainsi que d'autres jurisconsultes, est loin d'être sans aucune portée. Mais il nous semble tout de même que la loi a voulu protéger la femme dotée plus qu'une donataire. Et ce qui est intéressant à noter, la garantie ne s'applique même pas, d'après l'opinion générale, aux donations avec charges, fait qui prouve bien que le Code civil n'assimile même pas la constitution de dot à une donation avec charges. Il l'assimile à une vente. Il importe peu que le constituant, comme le vendeur, puisse s'exonérer de la garantie. Le fait important à noter, c'est que la loi lui impose l'obligation de la garantie.

Nous conclurons donc que, malgré les critiques qui lui ont été adressées, l'argument que nous examinons garde une grande partie de sa force.

83. Le second arrêt intéressant à citer, dans l'affaire Comitis, est un arrêt de la Cour d'appel de Bourges du 9 août 1847 (1). La Cour de cassation, en cassant l'arrêt de la Cour d'appel de Riom, par l'arrêt précité du 2 mars 1847, avait en effet renvoyé l'affaire devant la Cour d'appel de Bourges. Et cette dernière rendit un arrêt dans lequel nous relevons les attendus suivants :

« Attendu que le mariage, outre ce qu'il a de saint et de sacré en lui, impose des charges et des obligations aux époux, qui doivent, suivant leur position sociale, obtenir les moyens de les remplir ;

---

(1) Bourges, 9 août 1847, S. 47-II-485.

» Que c'est en raison des devoirs auxquels le mariage astreint les époux, que les père et mère constituent une dot qui doit aider les époux à accomplir ces devoirs ;

» Qu'il y a, dès lors, juste raison de décider que les conventions dotales d'un contrat de mariage participent d'un contrat onéreux, puisque la dot n'est acquise que lorsque l'enfant qui la reçoit s'est, par le mariage subséquent, soumis à toutes les charges, à tous les devoirs qui lui sont imposés ;

» Que dès l'instant où cet acte participe du contrat onéreux, il ne saurait être annulé, pour la fraude du donateur, en présence de la bonne foi avouée et reconnue des donataires. »

84. On voit, par la citation des motifs de l'arrêt, que la Cour d'appel de Bourges s'est ralliée à l'opinion de la Cour suprême. Elle n'invoque qu'un seul argument : la constitution de dot est un acte à titre onéreux, parce que la dot a une affectation spéciale, les devoirs et les obligations qui naissent du mariage. Et c'est à cause des charges et des obligations des nouveaux époux que les père et mère leur constituent une dot.

Cet argument, nous l'avons répété déjà plusieurs fois, à condition d'être un peu développé, est très fort. Il est bien vrai de dire que la femme dotée n'est pas un acquéreur à titre gratuit de la dot, parce qu'elle ne réalise pas un pur bénéfice sans contrepartie. Or, nous savons, qu'au point de vue de l'action paulienne, aujourd'hui comme à Rome, l'acte à titre gratuit est l'acte qui permet à la personne

gratifiée de réaliser un pur bénéfice sans contre-partie. Ce n'est pas le cas de la femme dotée qui s'engage à employer les biens à elle donnés pour les besoins du ménage. L'argument jurisprudentiel a donc une grande portée.

85. Les créanciers du sieur Comitis firent un pourvoi contre l'arrêt précédent de la Cour d'appel de Bourges. La Chambre des Requêtes le rejeta par un arrêt en date du 24 mai 1848 (1). Cet arrêt ne fait que poser le principe, en ne donnant aucun argument nouveau. Nous n'insiterons donc pas sur l'exposé et la critique des considérants de cet arrêt.

86. La doctrine jurisprudentielle est encore exposée, et cette fois-ci dans toute son ampleur, dans un arrêt de la Cour d'appel de Riom du 27 mars 1849 (2), dans lequel nous lisons :

« Attendu que la disposition par laquelle une dot est constituée à une future épouse dans son contrat de mariage n'est pas purement gratuite ; qu'elle participe, et du contrat de bienfaisance, et du contrat à titre onéreux ; qu'en effet, le mariage, en considération duquel le contrat est constitué, entraîne pour le mari l'obligation d'employer la dot à soutenir les charges du ménage et celle de nourrir et d'entretenir la famille ; que ces obligations deviennent personnelles à la femme lorsque les affaires du mari déterminent une séparation de biens et que l'administra-

(1) Ch. des Requêtes, 24 mai 1848, D. 1848-I-172.

(2) Riom, 27 mars 1849, D. 1850-II-194.

tion de la dot et des droits de la femme passent dans ses mains, et lorsque le mariage est dissous par la mort du mari :

» Attendu que la constitution de dot, à raison de son caractère de contrat à titre onéreux, ne peut être annulée, quant à ses effets, à l'égard des deux époux, qu'autant qu'il est démontré que le constituant a fait une donation ou une libéralité en fraude des droits de ses créanciers, et que les futurs époux ont l'un et l'autre participé à la fraude ;

» Attendu que le caractère de contrat onéreux attribué à la constitution de dot par nos lois nouvelles s'induit principalement de la disposition de l'article 1547 du Code civil, qui déclare que ceux qui constituent une dot sont tenus à la garantie des objets constitués ; que la loi, quant à la garantie, n'ayant pas fait de distinction entre le futur époux et la future épouse, le droit appartient aussi bien à l'un qu'à l'autre ; qu'ainsi la constitution de dot a le caractère d'un contrat onéreux, même à l'égard de la future épouse, au profit de qui la dot est constituée ; qu'il résulte de là que les créanciers, se constituant pour faire annuler la libéralité, objet de la constitution de dot, doivent prouver qu'elle est le résultat d'un concert frauduleux avec la nouvelle épouse. »

87. L'arrêt de la Cour d'appel de Riom présente donc, dans toute son ampleur, comme nous le disions plus haut, la doctrine jurisprudentielle de la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée. Cet arrêt du 27 mars 1849 contient deux arguments que nous connaissons déjà

et sur lesquels, par conséquent, nous n'insisterons pas. Le premier est tiré de l'affectation de la dot aux besoins du mariage ; le second, de l'obligation de garantie imposée au constituant.

Nous avons vu que ces deux arguments étaient très forts. L'engagement pris par la femme d'affecter sa dot aux besoins du ménage a bien pour résultat qu'elle ne réalise pas le pur bénéfice sans contrepartie, qui est la caractéristique de l'acte à titre gratuit.

En second lieu, la loi, en décidant que la constitution de dot est soumise à la garantie, comme la vente, alors qu'elle n'exige pas la garantie, même pour les donations avec charges, assimile bien la constitution de dot à un acte à titre onéreux. Nous avons établi ce point, tout à l'heure, grâce à de longs développements ; il est inutile d'y revenir.

88. De nombreux arrêts posent encore le principe de la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée, et appuient leur thèse sur les arguments que nous avons longuement examinés. Nous n'insisterons pas sur ces décisions, ne voulant pas nous exposer à des redites, et nous nous contenterons de citer, à titre d'exemple, un arrêt de la Cour d'appel de Grenoble du 3 août 1853 (1), un arrêt de la Chambre des Requêtes du 18 novembre 1861 (2), un arrêt de la Chambre des Requêtes du 11 novembre 1878 (3).

(1) Grenoble, 3 août 1853, D. 1855-II-71.
(2) Ch. des Requêtes, 18 novembre 1861, D. 62-I-297.
(3) Ch. des Requêtes, 11 novembre 1878, D. 79-I-416.

89. Mentionnons à part un arrêt de la Cour d'appel de Rennes du 11 décembre 1860 (1), qui contient un argument intéressant. La Cour déclare, qu'entre ceux qui ont suivi la foi d'un même homme, il ne faut pas que des préjudices moindres soient réparés au moyen de préjudices plus graves. Dans la pensée de la Cour, la fille dotée et les créanciers du constituant ont également suivi la foi de ce dernier, ce qui est très vrai. Le préjudice le plus grave pour la Cour, c'est celui que causerait à la femme la révocation de sa dot ; quant à la perte des créanciers qui ne sont pas payés, c'est le préjudice moindre. Cet argument a été violemment critiqué par certains auteurs, qui ont soutenu qu'il fallait venir tout d'abord au secours des créanciers. La vérité, c'est que nous sommes ici en présence d'un argument tiré de considérations sociales, et que, par conséquent, on peut beaucoup discuter sur la portée de cet argument, qui paraîtra aux uns très fort, aux autres peu sérieux, suivant le point de vue auquel on se place.

90. Avant d'en terminer avec cet exposé de décisions jurisprudentielles, citons un dernier arrêt pris parmi ceux qui invoquent à l'appui de leur thèse l'article 959 du Code civil, qui écarte, en notre matière, la révocation pour cause d'ingratitude. Cet arrêt est un arrêt de la Cour d'appel de Dijon du 11 août 1858 (2). Les auteurs qui soutiennent la thèse

(1) Rennes, 11 décembre 1860, D. 62-I-297.
(2) Dijon, 11 août 1858, D. 58-II-189.

de la nature à titre gratuit de la constitution de dot, à l'égard de la femme dotée, disent que la non-révocabilité de la constitution de dot pour cause d'ingratitude n'établit pas que cette constitution de dot soit un acte à titre onéreux. En effet, ce qui explique l'article 959, c'est d'abord l'idée de faciliter les mariages ; en second lieu, la révocation pour cause d'ingratitude est une sorte de peine qui ne doit pas atteindre des innocents, en l'espèce le conjoint et les enfants. Ces arguments ne sont pas bons. Ils ont été attaqués, non sans raison, par certains jurisconsultes. Ceux-ci ont fait remarquer que si l'on s'en tient au second argument, rien ne ferait obstacle à ce que l'on révoque la constitution de dot à l'égard de l'époux doté, la femme dans l'espèce, puisque c'est de la femme que nous nous occupons en ce moment. Dans le cas où il n'y a pas d'enfants, il suffirait de sauvegarder les droits du mari.

Le premier argument est-il plus sérieux ? Non. Il n'explique nullement l'exclusion de la révocation ; il motiverait plutôt son admission. En effet, le meilleur moyen de favoriser les constitutions de dot faites en vue du mariage, c'était de permettre leur révocation en cas d'ingratitude. Les parents de la future épouse seront plus portés à doter cette future épouse s'ils savent, qu'en cas d'ingratitude de sa part, ils reprendront les biens par eux donnés. Les objections faites par certains auteurs à l'argument jurisprudentiel sont donc sans portée.

91. Nous pouvons laisser là, je crois, l'exposé de notre jurisprudence actuelle. Nous devons maintenant

dire quelques mots du parti doctrinal, qui soutient, comme nos tribunaux, la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée. Parmi les jurisconsultes favorables à cette thèse, nous devons citer M. Duranton (1), M. Merlin (2), M. Duvergier (3), M. Larombière (4), ainsi que l'éminent doyen de notre Faculté, M. Vigié (5). La même opinion était aussi très éloquemment défendue, dans son cours sur le « Contrat de mariage », par M. Margat, qui fut notre professeur de droit civil au cours des trois années de licence. C'est, du reste, au cours si complet sur ce point de notre éminent professeur, dont le départ a été vivement regretté, que nous empruntons la majeure partie de cette argumentation.

92. Ces jurisconsultes invoquent, à l'appui de leur thèse, l'argument tiré des articles 1440 et 1547 sur la garantie de la dot. Nous avons discuté cet argument en exposant la thèse jurisprudentielle, et nous avons vu que c'était un argument sérieux. Nous ne reviendrons pas sur cette discussion. On invoque encore dans cette doctrine l'article 959 du Code civil. Après avoir montré, comme nous venons de le faire, que ce texte ne peut pas s'expliquer par l'idée de favoriser les mariages et celle de ne pas punir les innocents,

---

(1) Duranton, t. X, n° 479.
(2) Merlin. *Répertoire*, Dot, t. XV, n° 4.
(3) Duvergier, sur Toullier, t. III, n° 354.
(4) Larombière, article 1167, n° 54.
(5) Vigié, t. III, n° 44 *in fine*.

les jurisconsultes qui proclament la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne la femme dotée, ajoutent : « La non-révocabilité des donations ne peut donc s'expliquer que par le caractère à titre onéreux de la constitution de dot. Du moment que la femme contracte des engagements corrélatifs à la libéralité, elle ne doit pas de reconnaissance au donateur, pas plus qu'un acheteur n'en doit à un vendeur. Le constituant ne lui a accordé aucun bienfait. Il a voulu seulement créer un certain mariage. La jeune fille s'est mariée, elle est quitte envers le constituant. Le droit romain admettait, du reste, pour la même raison, la non-révocabilité de la constitution de dot pour ingratitude » (1).

Ce second argument est donc aussi un argument sérieux. On invoque encore, dans la doctrine que nous exposons, un troisième argument, d'ordre social celui-là, à savoir que la femme ne se serait pas mariée sans dot. Le mariage, dit-on, a été conclu sur le fondement de la libéralité ; l'arracher à la femme, c'est mettre dans la misère une jeune famille, au mépris des droits acquis ; c'est nuire au mariage, en rendant ses conditions d'existence incertaines et précaires, puisque la sécurité des époux et de leurs enfants est menacée par l'action paulienne, et que la bonne foi de la femme dotée ne suffit pas à la repousser.

Cet argument, au point de vue social, ne nous paraît pas sans portée.

---

(1) Loi 69, § 6, Dig., livre XXXIII, titre III ; — Loi 24, Code, livre V, titre XII.

Un quatrième et dernier argument a encore été invoqué par les jurisconsultes, qui voient dans la femme dotée un acquéreur à titre onéreux. Cet argument est tiré du deuxième alinéa de l'article 1167 du Code civil, qui est ainsi conçu : « Les créanciers doivent néanmoins, quant à leurs droits énoncés au titre des successions, et au titre du contrat de mariage et des droits respectifs des époux, se conformer aux règles qui y sont prescrites ». La place de cette règle et le mot, néanmoins, indiquent qu'on se trouve en présence d'une restriction de l'action paulienne dans certains cas déterminés. Celui prévu au titre des successions est l'article 882 du Code civil, qui interdit d'attaquer par l'action paulienne le partage consommé, même s'il est fait en fraude des droits des créanciers. Que signifie, au contraire, le renvoi au titre du contrat du mariage et des droits respectifs des époux ? M. Demolombe pense qu'il vise l'article 1447 du Code civil, aux termes duquel les créanciers du mari peuvent attaquer une séparation de biens faite en fraude de leurs droits (1). M. Laurent (2) remarque avec raison que cette interprétation ne donne aucune utilité au texte, l'article 1447 étant une simple application de l'article 1167 (premier alinéa). D'autres pensent que le texte vise l'article 1476 du Code civil et exclut l'action des créanciers contre le partage de la communauté. Ce serait encore inutile, puisque l'article 1476 décide qu'on appliquera au par-

(1) Demolombe, t. XXV, n° 213.
(2) Laurent, t. XVI, n° 474.

tage de la communauté les règles du partage des successions, et par conséquent l'article 882. On ne peut pas dire, non plus, que l'article 1167 (deuxième alinéa) vise l'article 1446, aux termes duquel les créanciers de la femme ne peuvent former une action en séparation de biens qu'avec le consentement de leur débitrice.

Devant cette difficulté d'interpréter le deuxième alinéa de l'article 1167, M. Laurent (1) en est arrivé à déclarer que ce renvoi au contrat de mariage ne signifiait rien et qu'il n'y a aucun texte dans ce chapitre qui puisse être considéré comme une application de cet alinéa.

Au contraire, dans l'opinion que nous exposons, ce second alinéa de l'article 1167 a une utilité certaine et facile à apercevoir. Tandis que dans une donation ordinaire les créanciers du donateur peuvent intenter l'action révocatoire, en prouvant simplement la fraude de leur débiteur, ils ne peuvent faire tomber les libéralités matrimoniales qu'en prouvant la complicité de l'époux doté.

Cet argument a été attaqué par les auteurs qui soutiennent l'opinion adverse. Rien, disent-ils, dans le texte, ne montre qu'il vise la constitution de dot. On pourrait répondre que rien ne prouve non plus qu'il vise une autre institution du titre du contrat de mariage. Il nous paraît difficile d'apprécier exactement la valeur de l'argument précédent. On voit, en

---

(1) Laurent, t. XVI, n° 474 *in fine*.

tout cas, qu'il est tout à fait intéressant et que rien ne prouve qu'il ne corresponde pas à la pensée du législateur de 1804.

93. Nous en avons ainsi fini avec l'exposé absolument impartial des deux doctrines en présence, avec les arguments plus ou moins solides qu'elles invoquent. Il nous faut maintenant prendre parti pour l'une ou pour l'autre. Nous hésiterions beaucoup pour faire ce choix, si un argument, à notre avis capital, ne devait nous décider. Cet argument est emprunté à la tradition romaine. On a pu voir, au cours de notre exposé, l'importance que nous attachons aux règles romaines en cette matière, et il n'y a pas lieu d'en être surpris, puisque l'action paulienne est une institution romaine qui a passé dans notre droit avec tous ses caractères. Dans ces conditions, il nous semble qu'il est inutile de discuter à l'aide d'arguments tirés du droit moderne, ce que c'est qu'un acte à titre gratuit, ce que c'est qu'un acte à titre onéreux, et dans quelle catégorie il faut ranger la constitution de dot.

Pour répondre à ces questions, si l'on ne veut pas s'égarer, il suffit de rechercher, en droit romain, la définition de l'acte à titre gratuit et la définition de l'acte à titre onéreux au point de vue de l'action paulienne. Cette définition est encore vraie, à l'heure actuelle, puisqu'elle n'a jamais été contredite.

Or, nous savons que si on se place sur le terrain de l'histoire, on est autorisé à dire que l'acte à titre gratuit est celui en vertu duquel une personne appelée donataire réalise un pur bénéfice sans contre-par-

lie. Ce n'est pas évidemment le cas de la femme dotée. Aussi les Romains décidaient-ils que la constitution de dot, à son égard, était un acte à titre onéreux. Les principes n'ont pas changé depuis le droit romain ; la réponse à ces questions doit donc être la même qu'à Rome. Puisque le Code civil ne s'est pas expliqué sur ce qu'il fallait entendre par un acte à titre gratuit ou par un acte à titre onéreux, ni sur la question de savoir dans quelle catégorie il fallait placer la constitution de dot, il faut, pour trancher la question, nous reporter aux textes romains, et les interpréter en évitant de tomber dans l'erreur que les glossateurs commirent. Or, les textes romains, interprétés sérieusement et impartialement, ne laissent aucun doute sur ce point. La constitution de dot était, à Rome, un acte à titre onéreux, en ce qui concerne la femme dotée.

Nous conclurons donc, notre argument tiré de la tradition nous paraissant irrésistible, que la femme dotée acquiert la dot à titre onéreux.

94. Nous avons ainsi répondu à notre première question : quelle est la nature de la constitution de dot à l'égard de la femme dotée ? Nous allons donc passer à la seconde question, que nous devons examiner au cours de cette première section.

Cette question, nous pouvons la formuler ainsi : Le mari acquiert-il, à titre onéreux ou à titre gratuit, la dot constituée à sa femme ? Quelques développements suffiront sur ce point. Car ce problème juridique est résolu d'une façon à peu près unanime par la doctrine

et la jurisprudence. On rencontre bien une opinion contraire, mais elle n'est partagée que par quelques auteurs, très rares, ou quelques arrêts très anciens. L'opinion générale, à laquelle nous nous rallions, est du reste la seule conforme aux principes de l'action paulienne et à la tradition historique. Nous allons examiner tout d'abord cette opinion générale. Nous dirons ensuite quelques mots de la doctrine adverse et nous indiquerons les raisons pour lesquelles elle doit être rejetée.

95. La grande majorité de la doctrine et de la jurisprudence décide, comme le droit romain et notre ancien droit, que le mari est un acquéreur à titre onéreux de la dot constituée à sa femme.

Parmi les auteurs qui ont soutenu cette thèse, on peut citer M. Demolombe (1), MM. Aubry et Rau (2), M. Guillouard (3), M. Baudry-Lacantinerie (4), M. Planiol (5), etc. Ces jurisconsultes déduisent tout naturellement de la nature à titre onéreux de la constitution de dot à l'égard du mari, que l'action paulienne exercée par les créanciers du constituant ne réussira contre le mari que s'il est complice de la fraude.

Dans la jurisprudence, le même principe est posé dans de nombreuses décisions. Nous citerons à titre d'exemples, un arrêt de la Cour d'appel de Paris du

---

(1) Demolombe, t. XXV, n°s 207 et suivants
(2) Aubry et Rau, t. IV, p. 138.
(3) Guillouard, t. I, n° 136.
(4) Baudry-Lacantinerie, t. I, n° 673.
(5) Planiol, t. III, n° 885.

31 janvier 1845 (1), un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 2 mars 1847 (2), et un arrêt de la Chambre des Requêtes du 18 novembre 1861 (3).

La jurisprudence belge statue dans le même sens (4). L'argument donné en faveur de cette solution est très simple. Le mari, dit-on, n'acquiert la dot qu'au prix d'une obligation qu'il contracte vis-à-vis de la femme. Il est donc un acquéreur à titre onéreux. Cette solution nous paraît satisfaisante, et nous pensons qu'il serait inutile d'insister davantage sur une question qui ne présente pas plus de difficultés.

96. Nous allons donc passer tout de suite à l'opinion contraire, qui voit dans le mari un acquéreur à titre gratuit de la dot constituée à sa femme.

Parmi les jurisconsultes qui soutiennent cette thèse, citons MM. Capmas (5) et Krugbasse (6). Elle a été appliquée dans plusieurs décisions anciennes, aux termes desquelles les deux époux, le mari comme la femme, sont des acquéreurs à titre gratuit de la dot constituée à la femme.

Nous pouvons citer, à titre d'exemples, un arrêt de la Cour d'appel de Montpellier du 6 août 1842 (7), un arrêt de la Cour d'appel de Rennes du 10 juillet

---

(1) Paris, 31 janvier 1845, D. 45-2-50.
(2) Cass. ch. civ., 2 mars 1847, D. 47-1-129.
(3) Requêtes, 18 novembre 1861, D. 62-1-297.
(4) Cass. Belgique, 9 janvier 1890, D. 1894-2-316.
(5) Capmas. *De la révocation des actes faits par le débiteur en fraude des droits du créancier*, n° 59.
(6) Krugbasse. *Revue Critique*, 1859, t. XXIV, p. 257.
(7) Montpellier, 6 août 1842, S. 42-2-518.

1843 (1), et un arrêt de la Cour d'appel de Riom du 18 janvier 1845 (2). Le mari, dit-on, dans cette opinion, acquiert de la femme les biens qui constituent sa dot. Il est bien vrai qu'il est soumis à des charges. Mais qu'en résulte-t-il ? Il en résulte simplement qu'il est donataire avec charges. Le donataire avec charges n'en est pas moins un donataire. Cet argument doit être rejeté. La donation avec charges est une libéralité réduite. L'aliénation est faite *animo donandi*, bien que les charges diminuent l'émolument qui restera au donataire. Dans l'attribution des droits sur sa dot faite par la femme à son mari, il n'y a au contraire aucune pensée de libéralité. Elle est faite uniquement en vue des charges du mariage ; la femme ne donne que pour recevoir. Quant au mari, on ne peut pas dire qu'il va s'enrichir. Les revenus de la dot, il les dépensera pour la vie commune ; et le capital, il devra le restituer, à la dissolution du mariage, à la femme ou à ses héritiers.

Nous rejetterons donc cette doctrine, qui voit dans le mari un acquéreur à titre gratuit de la dot constituée à sa femme, et nous nous rallierons à l'opinion générale de la doctrine et de la jurisprudence. Le mari, nous l'avons dit, est un acquéreur à titre onéreux, car il contracte des obligations vis-à-vis de la femme, et ces obligations, nous les connaissons bien : obligation de dépenser les revenus de la dot pour la vie commune ; obligation de rembourser le capital à

(1) Rennes, 10 juillet 1843, S. 45-2-52.
(2) Riom, 18 janvier 1845, S. 45-2-37.

la dissolution du mariage, à la femme ou à ses héritiers. Et, en second lieu, la femme ne se dépouille que moyennant un droit qui est l'équivalent de l'abandon par elle consenti.

97. Nous conclurons donc que la constitution de dot, à l'égard du mari de la femme dotée, est un acte à titre onéreux.

SECTION II

La dot est constituée au mari

98. Nous allons suivre, dans cette seconde section, le plan que nous avons suivi dans la première. Nous nous demanderons, en premier lieu, si le mari acquiert la dot qui lui est constituée, à titre gratuit ou à titre onéreux, ou, en d'autres termes, si la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté, est un acte à titre gratuit ou un acte à titre onéreux. Et lorsque nous aurons répondu à cette première question, nous examinerons quelle est la nature de la constitution de dot à l'égard de la femme, lorsque la dot est constituée au mari.

99. L'hypothèse sur laquelle nous raisonnons, en premier lieu, est donc bien simple. Un jeune homme se marie. Son père ou un tiers lui constitue une dot en fraude des droits de ses créanciers. Ces derniers intentent plus tard contre lui l'action paulienne. Au point de vue de l'action paulienne exercée par les créanciers du constituant, est-il un acquéreur à titre gratuit ou un acquéreur à titre onéreux ? En d'autres termes, la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté, est-elle un acte à titre gratuit ou un acte à titre onéreux ? L'intérêt de la question est considé-

rable. Si le mari est un acquéreur à titre gratuit, les créanciers du constituant peuvent faire révoquer la constitution de dot, malgré sa bonne foi. Si on le considère, au contraire, comme un acquéreur à titre onéreux, les créanciers, pour triompher dans leur action, devront établir qu'il a été le complice de la fraude du constituant.

Nous retrouverons, du reste, dans notre second chapitre, les conséquences de la nature à titre gratuit ou à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté. Malgré cela, il était nécessaire de poser le principe de ses conséquences au début de cet examen.

100. Nous retrouvons ici la controverse que nous avons déjà rencontrée, lorsque nous examinions l'hypothèse où la dot est constituée à la femme. La plupart des auteurs soutiennent que le mari doté est un acquéreur à titre gratuit de la dot, comme ils le soutenaient pour la femme, en ce qui concerne sa dot. Quelques décisions judiciaires anciennes sont dans le même sens. Mais la grande majorité des arrêts, en particulier ceux de la Cour de cassation, l'unanimité même des arrêts, depuis une certaine époque, proclament, au contraire, que le mari doté est un acquéreur à titre onéreux. Quelques auteurs défendent la nouvelle jurisprudence. On comprend aisément que les arguments donnés dans l'une et l'autre doctrine sont les mêmes que ceux que nous avons rencontrés, lorsque nous avons étudié, dans notre première section, la nature de la constitution de dot à l'égard de

la femme dotée. Tous ces arguments nous sont déjà connus. Nous allons, comme dans notre première section, passer en revue les deux opinions en présence, et nous conclurons en indiquant celle qui nous paraît devoir être adoptée.

101. Commençons par la doctrine qui voit dans le mari doté un acquéreur à titre gratuit, doctrine qui, comme nous l'avons vu, est soutenue par la majorité des auteurs. Tous ceux qui décidaient que la femme dotée est un acquéreur à titre gratuit décident de même en ce qui concerne le mari doté. Ce sont, par exemple, MM. Demolombe (1), Aubry et Rau (2), Laurent (3), Baudry-Lacantinerie (4), Planiol (5). Ces jurisconsultes invoquent en faveur de leur thèse les arguments que nous avons rencontrés dans notre premiere section. Nous allons les rappeler brièvement.

Tout d'abord, disent MM. Aubry et Rau (6) et Demolombe (7), le Code civil ne consacre pas l'obligation de doter les enfants, comme le droit romain (art. 204 du Code civil). Le père qui dote son fils ne se libère donc pas d'une dette, il fait une simple libéralité. Nous avons répondu et nous répondons à cet argument que, d'après la majorité de la doc-

---

(1) Demolombe, t. XXV, n° 214.
(2) Aubry et Rau, t. IV, § 313, texte et note 28, p. 140.
(3) Laurent, t. XVI, n° 453.
(4) Baudry-Lacantinerie et Barde, t. I, n° 676.
(5) Planiol, t. III, n° 887.
(6) Aubry et Rau, t. IV, p. 139, note 27.
(7) Demolombe, t. XXV, n° 213.

trine, les parents sont tenus de doter leurs enfants, en vertu d'une obligation naturelle. Or, l'exécution d'une obligation naturelle est un paiement et non pas une donation.

Même si l'on n'admet pas l'existence d'une obligation naturelle, on peut objecter à cet argument que les partisans de la doctrine opposée reconnaissent que la constitution de dot est une libéralité *a parte constituentis*, tout en soutenant qu'elle est un acte à titre onéreux à l'égard du mari doté. Nous avons rejeté, dans notre première section, cet argument, comme sans portée. Nous l'écartons de même ici pour les mêmes raisons.

102. Le second argument, invoqué par MM. Demolombe et Aubry et Rau, toujours dans le même passage, est le suivant : « L'acte à titre gratuit, disent ces jurisconsultes, se caractérise par ce fait que l'une des parties, appelée donataire, acquiert quelque chose sans rien donner en échange. Or, le mari doté est bien dans ce cas ». Evidemment, répondons-nous, il ne donne rien au constituant. Mais ne prend-il aucun engagement envers lui ? MM. Aubry et Rau l'affirment en disant que les charges qui peuvent peser sur le mari dérivent, non pas de la constitution de dot, mais du mariage. Nous croyons, au contraire, que le mari s'engage vis-à-vis du constituant à employer les biens compris dans sa dot pour les dépenses de la vie commune. Ces dépenses, bien entendu, se rencontrent même si le mari n'a pas de dot. Mais cela ne prouve pas que le mari doté ne s'engage pas,

vis-à-vis du constituant, à les employer pour les besoins du ménage.

En second lieu, on ne doit pas faire intervenir ici, comme MM. Demolombe et Aubry et Rau, les articles 1105 et 1106 du Code civil. On doit chercher uniquement la définition de l'acte à titre gratuit dans l'article 1167 du Code civil. Ce texte ne la donne pas, il est vrai. Mais cette définition est traditionnelle. Pour la connaître, il suffit d'interroger l'histoire. Or, sur ce terrain, nous sommes autorisé à déclarer que l'acte à titre gratuit est l'acte qui procure un pur bénéfice sans contre-partie, ce qui n'est évidemment pas le cas du mari doté. Cet argument doit donc être écarté aussi. Les articles 1105 et 1106 n'ont pas à intervenir dans le débat. Et, en second lieu, le mari doté ne réalise pas le pur bénéfice, qui est la caractéristique de l'acte à titre gratuit.

103. M. Laurent (1) invoque un troisième argument que nous avons longuement examiné en ce qui concerne la femme dotée, et que nous devons rappeler en quelques mots. Cet argument est indiqué aussi par M. Demolombe (2), mais avec moins de développements. La constitution de dot, d'après ces jurisconsultes, est bien une donation, puisqu'elle est soumise au rapport et à la réduction. Il n'est pas douteux que la dot soit rapportable et réductible. Toutefois, certains auteurs ont essayé d'enlever la portée

(1) Laurent, t. XVI, n° 452.
(2) Demolombe, t. XXV, n° 213.

de cet argument. En ce qui concerne le rapport, on a objecté à M. Laurent qu'il y avait une grande différence entre l'application du rapport et l'exercice de l'action paulienne. Si le rapport risque de diminuer les ressources du ménage, le mari renoncera à la succession du constituant et évitera ainsi le rapport. Pour l'action paulienne, rien de pareil. Elle peut enlever la dot entière au mari, et par conséquent au ménage. Etant donnée la différence énorme qui existe entre les deux institutions, on ne peut déduire la recevabilité de l'action paulienne, même dans le cas où le mari est de bonne foi, du fait que la dot est soumise au rapport.

Cet argument, comme nous le disions dans notre première section, enlève, en partie tout au moins, au raisonnement de M. Laurent, la portée qu'il paraissait avoir au premier abord. On peut d'ailleurs reprendre ici l'objection que nous faisions à MM. Aubry et Rau. Nous pensons qu'il faut toujours en revenir à ce principe traditionnel que l'acte à titre gratuit, en matière d'action paulienne, est l'acte en vertu duquel une personne réalise un pur bénéfice sans contrepartie. C'est la seule chose dont on doive se préoccuper. On n'a pas à rechercher si, à d'autres points de vue, la constitution de dot peut être considérée comme une donation.

104. En ce qui concerne la réduction, on ne pouvait pas faire la même objection que pour le rapport. Car si le mari peut se soustraire au rapport en renonçant à la succession du constituant, il ne peut, de la même manière, éviter la réduction. On a invo-

qué la différence qui existe entre l'action en réduction et l'action paulienne. La première peut ne priver le mari, et par suite le ménage, que d'une partie de la dot ; la seconde les en dépouille presque toujours complètement. En second lieu, dit-on, les créanciers du constituant sont moins à plaindre, si le patrimoine de leur débiteur diminue, que les héritiers réservataires dont la réserve est entamée. Ils n'avaient qu'à sauvegarder leurs intérêts, en se faisant donner des sûretés, par exemple. Ils ne l'ont pas fait, ils sont donc coupables d'une certaine négligence

La première objection est fondée. L'action paulienne est plus dangereuse pour le mari doté que l'action en réduction. Par conséquent, du fait que l'action en réduction est ouverte contre la constitution de dot qui entame la réserve, il ne résulte pas que l'action paulienne pourra réussir contre le mari doté qui est de bonne foi, si la dot a été constituée en fraude des créanciers du constituant.

En ce qui concerne la seconde objection, nous pensons que c'est aller trop loin que de soutenir que les créanciers sont coupables de négligence parce qu'ils ont eu confiance dans leur débiteur et ne se sont pas fait donner des sûretés spéciales. L'argument tiré par M. Laurent de l'obligation au rapport n'a donc qu'une portée limitée. Celui tiré de l'application de la réduction à la constitution de dot a évidemment une plus grande portée, mais il ne suffit pas à lui tout seul pour soutenir la doctrine en vertu de laquelle le mari est un acquéreur à titre gratuit de la dot à lui constituée.

105. Le dernier argument que nous avons examiné dans notre première section, et que nous devons reprendre au moins brièvement, est tiré de l'article 1081 du Code civil, aux termes duquel les donations faites par contrat de mariage sont soumises aux règles ordinaires prescrites pour les donations. Les auteurs qui invoquent cet argument font valoir, en premier lieu, que le Code civil parle de donations faites par contrat de mariage. Ce terme comprend certainement la constitution de dot faite au mari, et il l'appelle une donation.

En second lieu, si l'article 1081 décide que les donations faites par contrat de mariage sont soumises aux règles ordinaires des donations, c'est certainement parce qu'il ne les considère pas comme des actes à titre onéreux. On peut répondre tout d'abord qu'il ne faut pas attacher une trop grande importance à l'expression employée par le législateur : donations faites par contrat de mariage. On admet généralement, et avec juste raison, que les donations faites par contrat de mariage constituent entre le donateur et le donataire un contrat *sui generis* qui tient à la fois des contrats à titre onéreux et des contrats à titre gratuit. (Pour les citations sur ce point, voir la section première.) De plus, l'article 1081 décide que les donations par contrat de mariage sont soumises aux règles ordinaires des donations. Or, rien ne prouve que, parmi ces règles, figurent les principes de l'action paulienne. Nous sommes persuadé, au contraire, que les rédacteurs du Code civil, en formulant la règle de l'article 1081, ne pensaient pas à l'article

1167, et cela pour une raison bien simple, à savoir que l'article 1167 a été rédigé après l'article 1081. Au moment où ils discutaient la formule de l'article 1081, ils ne savaient peut-être même pas s'ils introduiraient dans leur Code, d'une manière générale, l'action paulienne, cette institution qui permet de faire révoquer tous les actes du débiteur faits en fraude des droits de leurs créanciers. L'action paulienne ou révocatoire, en effet, s'était bien conservée, avec tous ses caractères, en droit écrit ; mais, en droit coutumier, elle s'y était tellement déformée qu'elle y avait perdu toute physionomie bien nette.

On peut donc dire, qu'en édictant l'article 1081, les rédacteurs du Code civil visaient les règles déjà posées en matière de donations : rapport, révocation, réduction, règles de capacité ; mais ils ne pouvaient pas penser à l'application de l'action paulienne, dont les principes n'avaient pas encore été posés. L'argument tiré de l'article 1081 n'a donc pas une grande portée. En premier lieu, il ne faut pas attacher une trop grande importance à l'expression : donations faites par contrat de mariage. Et en second lieu, le législateur, en édictant l'article 1081, n'a certainement pas pensé à l'action paulienne.

106. Notre ancienne jurisprudence était d'accord avec la doctrine pour soutenir que le mari doté était un acquéreur à titre gratuit, et que les créanciers n'avaient pas à prouver sa mauvaise foi pour faire révoquer la constitution de dot. Mais il arriva un moment où le courant jurisprudentiel, que nous avons

longuement étudié dans notre première section, se fit sentir ici ; et peu à peu le principe de la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté, l'emporta définitivement.

A partir d'une certaine époque, on ne rencontre plus d'arrêts proclamant que le mari est un donataire. Seulement la controverse dura plus longtemps en ce qui concerne le mari qu'en ce qui concerne la femme. L'ancienne jurisprudence subsiste à côté de la nouvelle, bien après 1850. Nous ne voulons pas insister sur cette opinion consacrée par les anciens arrêts, puisque la jurisprudence est définitivement fixée depuis plus de trente ans. Nous allons seulement examiner, à titre d'exemple, un arrêt décidant que le mari est un acquéreur à titre gratuit de la dot à lui constituée, et nous prendrons celui qui, à notre connaissance, est le plus récent en date. C'est un arrêt de la Cour d'appel de Caen du 7 mars 1870 (1). Nous lisons dans cette décision, rendue au sujet d'une constitution de dot frauduleuse faite par un sieur Marion, banquier, à son fils, les attendus suivants :

« Considérant, en effet, que la constitution de dot faite par Marion père à son fils, présente tous les caractères d'une véritable donation, au point de vue de la forme et du fond ; que l'on ne peut méconnaître qu'elle doit être régie par les règles du droit commun sur la capacité de disposer et de recevoir, sur l'obligation au rapport, sur la réduction, sur la révocation pour cause de survenance d'enfants, et que l'on ne

(1) Caen, 7 mars 1870, D. 70-2-97.

comprendrait pas comment elle pourrait échapper aux règles de l'action paulienne ;

» Considérant que, pour soutenir que les actes de cette nature sont faits à titre onéreux, on objecte que ceux qui constituent une dot sont tenus à la garantie des objets donnés ;

» Considérant que cette obligation ne peut avoir pour effet de modifier le caractère gratuit de l'acte ; que le législateur a voulu seulement donner à la constitution de dot une certitude plus grande encore, à raison de l'intérêt qu'il porte aux conventions matrimoniales, mais que cela ne peut aller jusqu'à transformer le caractère de la libéralité et à la soustraire au recours qui appartient aux créanciers, dont les intérêts sont lésés par la volonté frauduleuse de leurs débiteurs ;

» Considérant qu'on ne rencontre rien dans la constitution de dot de ce qui pourrait la faire considérer comme un acte à titre onéreux entre le donateur et le donataire ; que le donateur fait un acte volontaire d'abandon de toute sa fortune, qu'il ne reçoit rien en échange, et que l'on n'y trouve pas cette utilité réciproque des deux parties qui caractérise les actes à titre onéreux ;

» Que l'on invoque, à l'appui du système contraire, les charges résultant du mariage ;

» Considérant que les charges du mariage sont des obligations naturelles, résultant plutôt du fait du mariage lui-même que des conditions accessoires dans lesquelles il est contracté ;

» Considérant que si ces obligations sont formelles

et consacrées par le Code civil, elles ne peuvent lier que les contractants eux-mêmes ; que le mari doté ne prend aucune obligation à l'égard du constituant et que celui-ci n'a aucun moyen de surveiller l'exécution des charges du mariage, ni de forcer son donataire à les remplir ; d'où il suit qu'il n'existe pas entre eux d'obligations réciproques et que l'acte qui leur est commun n'est point un acte à titre onéreux. »

Cet arrêt est intéressant parce qu'il reprend tous les arguments donnés pour établir que le mari doté est un donataire. Ces arguments, nous les avons déjà exposés et examinés dans cette section ; nous n'y reviendrons pas.

107. Arrivons maintenant à la seconde thèse, celle qui voit dans le mari un acquéreur à titre onéreux de sa dot. Cette thèse, nous l'avons dit, est défendue par une jurisprudence, constante depuis longtemps, et par quelques jurisconsultes. Ce courant jurisprudentiel a été la conséquence logique de celui que nous avons signalé dans notre première section, en ce qui concerne la femme dotée. Du moment, en effet, que la jurisprudence considérait comme un acte à titre onéreux la constitution de dot faite à la femme, il était logique qu'elle donne la même solution en ce qui concerne la constitution de dot faite au mari. Ce nouveau courant jurisprudentiel commence vers 1848 environ. Cette année-là, en effet, on rencontre deux arrêts particulièrement nets qui proclament la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté. Ces

deux arrêts sont un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 14 mars 1848 (1) et un arrêt de la Cour d'appel de Bourges du 9 août 1848 (2). Cette jurisprudence nouvelle devait peu à peu l'emporter et supplanter complètement l'ancienne. L'arrêt de la Cour d'appel de Caen du 7 mars 1870 (3), que nous venons d'examiner, est à notre connaissance le dernier qui ait considéré le mari doté comme un donataire. A partir de cette époque-là, la question de la nature de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté, n'est plus discutée dans la jurisprudence. Le mari doté, comme la femme dotée, est considéré par les arrêts, d'une manière unanime, comme un acquéreur à titre onéreux.

108. Il serait fastidieux d'examiner toutes les décisions favorables à la thèse que nous examinons. Les arguments donnés par les arrêts sont presque toujours les mêmes, et nous les connaissons déjà, puisque nous les avons déjà développés dans notre première section. Nous prendrons donc seulement, à titre d'exemples, les décisions les plus intéressantes.

Un des plus anciens arrêts proclamant que la constitution de dot est un acte à titre onéreux, en ce qui concerne le mari doté, est un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation, en date du 14 mars 1848 (4). Cet arrêt est très intéressant, parce qu'il

(1) Cass. ch. civ., 14 mars 1848, D. 48-I-66.
(2) Bourges (sur renvoi), 9 août 1848, D. 48-II-153.
(3) Caen, 7 mars 1870, D. 70-II-97.
(4) Cass. ch. civ., 14 mars 1848, D. 48-I-66.

développe bien tous les arguments que la nouvelle jurisprudence invoque en faveur de sa thèse. Il contient les attendus suivants, que nous croyons utile de citer textuellement :

« Attendu que les donations par contrat de mariage sont faites en vue de l'union qui va se former et pour aider les époux à en supporter les charges ; que, sous ce rapport, la loi a environné ces donations d'une grande faveur ; que, notamment, d'après les articles 1440 et 1547 du Code civil, tous ceux qui constituent une dot sont tenus à la garantie des objets constitués ; qu'aux termes de l'article 959, les donations en faveur du mariage ne sont pas révocables pour ingratitude, et que si l'article 1167 autorise les créanciers à attaquer les actes faits en fraude de leurs droits, il leur impose l'obligation de se conformer aux règles qui sont prescrites au titre du contrat de mariage et des droits respectifs des époux ; qu'ainsi, soit par la nature des obligations auxquelles sont tenus ceux qui font des donations par contrat de mariage, soit par la destination de ces donations, elles constituent de vérifables actes à titre onéreux ;

» Que, pour qualifier de tels actes, on ne peut faire aucune différence entre la dot constituée à la femme et la donation faite au mari par ses père et mère en considération du mariage, puisqu'il y a même garantie de la part des constituants, même irrévocabilité et même destination des objets donnés, d'où il suit que l'une et l'autre sont faites au même titre onéreux. »

109. La Cour d'appel de Bourges a proclamé, elle aussi, la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté, dans un arrêt du 9 août 1848 (1). Mais nous allons voir que la Cour de Bourges n'invoque que des considérations sociales et ne présente aucun argument juridique.

« Attendu, dit l'arrêt, qu'il n'est pas exact de prétendre que les constitutions dotales soient des donations purement gratuites ; que les avantages faits par les père et mère, au profit de leurs futurs enfants, participent évidemment du contrat onéreux ;

» Qu'en effet, le mariage, outre ce qu'il a de saint et de sacré en lui, impose des charges et des obligations aux époux, qui doivent, suivant leur position sociale, obtenir le moyen de les remplir ; que c'est en raison de ces devoirs auxquels le mariage astreint les époux que les père et mère constituent une dot qui doit aider les époux à accomplir ces devoirs ; que les constitutions de dot ont tellement ce but qu'elles ne sont acquises aux enfants qui les reçoivent que lorsque, par le mariage subséquent, ils se sont soumis irrévocablement à toutes les charges, à tous les devoirs qui leur sont imposés ; que ces principes, déjà appliqués par la Cour à la dot constituée au profit de la future épouse, s'appliquent à la dot constituée au profit du futur époux, les motifs de doter étant les mêmes. »

110. Un arrêt de la Cour d'appel de Bordeaux du 30 novembre 1869 (2) pose également le principe « que

(1) Bourges, 9 août 1848, D. 48-II-153.
(2) Bordeaux, 30 novembre 1869, D. 71-II-108.

les donations faites en contrat de mariage par un père à son fils, doivent être considérées, au point de vue de l'action paulienne, comme des actes à titre onéreux ».

111. Pour en finir avec l'exposé de la jurisprudence, citons une des décisions les plus connues qui aient été rendues en cette matière. C'est un arrêt de la Cour d'appel de Poitiers du 21 août 1878 (1).

Voici tout d'abord l'espèce dans laquelle la Cour d'appel de Poitiers a été appelée à statuer :

Un nommé Decourt avait reçu une donation de son père par contrat de mariage. Celui-ci savait parfaitement qu'il se mettait ainsi dans l'impossibilité de payer ses créanciers. Un an après, Decourt père cessait ses paiements et était déclaré en faillite. Le syndic ne pouvait attaquer la constitution de dot, en vertu des articles 446 et 447 du Code de commerce, parce qu'elle était antérieure à la cessation des paiements et même aux dix jours précédents. Il demanda donc la révocation, en se fondant sur l'article 1167. Le Tribunal de première instance donna raison au syndic, malgré la bonne foi de Decourt fils. Ce dernier interjeta appel de cette décision. Et la Cour d'appel de Poitiers infirma le jugement et écarta la révocation de la constitution de dot par l'arrêt du 21 août 1878, où nous rencontrons les motifs suivants :

---

(1) Poitiers, 21 août 1878, D. 79-II-6 et 7.

« Attendu que la donation par contrat de mariage faite par Decourt père à son fils ne peut être rangée dans la classe des contrats de bienfaisance proprement dits, conférant, aux termes de l'article 1105 du Code civil, à l'une des parties, un avantage purement gratuit ; que les dispositions faites en considération et sous la condition nécessaire de la célébration du mariage, et pour subvenir à l'accomplissement des devoirs que vont contracter les époux, tant à l'égard l'un de l'autre qu'envers la nouvelle famille ainsi créée, ont pour cause non l'unique volonté de faire une libéralité, mais une véritable stipulation relative aux obligations qui doivent naître de l'union projetée et l'intérêt qu'a le disposant à ce que cette union se réalise ;

» Attendu que la réserve faite par l'article 1167 lui-même dans son dernier paragraphe et la garantie imposée comme en matière de vente ou d'échange aux personnes qui constituent une dot par les articles 1440 et 1547 du Code civil, donnent aux dispositions insérées dans le contrat de mariage une nature spéciale participant à la fois du contrat de bienfaisance et du contrat à titre onéreux ; que ce caractère propre résulte encore de l'article 959, qui déclare les donations faites en faveur du mariage non révocables pour cause d'ingratitude, et ne les laisse soumises qu'au principe de la révocabilité pour inexécution des conditions qui leur est commune avec tous les contrats synallagmatiques (art. 1184). »

112. Les quelques décisions que nous venons de citer, en particulier l'arrêt de la Chambre civile de

la Cour de cassation du 14 mars 1848 (1), et l'arrêt de la Cour d'appel de Poitiers du 21 août 1878 (2), montrent bien que la jurisprudence, pour établir la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté, emploie les mêmes arguments que pour établir sa nature à titre onéreux, à l'égard de la femme dotée. Et c'est très logique. La raison de décider dans un sens ou dans l'autre est la même dans les deux hypothèses. Les arguments invoqués doivent donc aussi être les mêmes. Nous allons donc retrouver des arguments que nous connaissons ; nous nous contenterons de résumer leur exposé et leur critique.

La jurisprudence invoque tout d'abord ce fait que le mari doté ne réalise pas un avantage purement gratuit. Nous avons dit, dans notre première section, que cet argument avait une grande valeur. Il est bien vrai de dire que le mari doté ne réalise pas un pur bénéfice sans contre-partie, puisque les biens compris dans la constitution de dot doivent être affectés aux besoins du ménage. Or, nous savons que le pur bénéfice sans contre-partie était, à Rome, la caractéristique de l'acte à titre gratuit, au point de vue de l'action paulienne, et que ce caractère traditionnel reste encore vrai à l'heure actuelle, le Code civil, dans l'article 1167, ne s'étant pas expliqué là-dessus.

---

(1) Cass. ch. civ., 14 mars 1848, D. 48-I-66.

(2) Poitiers, 21 août 1878, D. 79-II-6 et 7.

113. Les tribunaux invoquent encore, en faveur de leur thèse, l'obligation de garantie qui pèse sur le constituant (art. 1440 et 1547). Le donateur n'est pas tenu à la garantie, le vendeur est soumis à cette obligation. Par conséquent, disent les tribunaux, la constitution de dot est un acte à titre onéreux.

Nous avons vu, dans notre première section, que de nombreux jurisconsultes, en particulier M. Labbé (1), ont critiqué cette thèse. La loi, disent-ils, n'impose l'obligation de la garantie au vendeur que par interprétation de la volonté des parties. Le vendeur et l'acheteur peuvent fort bien convenir que le vendeur sera exonéré de cette obligation. Au contraire, le donateur peut s'engager à garantir les objets donnés. La garantie n'est donc pas une caractéristique essentielle du contrat à titre onéreux.

Nous avons conclu et nous concluons que la loi a voulu protéger le mari doté plus qu'un donataire. Elle n'assimile même pas la constitution de dot à une donation avec charges. Elle assimile la constitution de dot à une vente, et, comme en cas de vente, elle exige la garantie. Voilà ce qui est intéressant à noter. L'argument jurisprudentiel, malgré les objections de M. Labbé, garde donc une grande partie de sa force.

114. La jurisprudence se fonde encore, pour établir la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté, sur l'article

---

(1) Labbé. *Etude sur la garantie. Revue pratique du droit français*, 1865, t. XX, nos 81 et suivants.

959, qui écarte, en notre matière, la révocation pour cause d'ingratitude. Nous avons vu que les adversaires de la thèse jurisprudentielle disent que la non-révocabilité pour ingratitude ne prouve pas que la constitution de dot est un acte à titre onéreux. En effet, disent-ils, ce qui explique l'article 959, c'est tout d'abord l'idée de favoriser les mariages. En second lieu, on n'a pas voulu que la révocation, qui est une peine, puisse atteindre des innocents, la femme et les enfants. On pouvait répondre, et on n'a pas manqué de le faire, que, si on s'en tient au second argument, rien ne s'opposerait à ce qu'on révoque la constitution à l'égard du mari. La seconde objection n'est pas plus sérieuse. Le meilleur moyen, en effet, de faciliter les constitutions de dot, ce serait de les rendre révocables pour cause d'ingratitude. Le constituant serait porté à être plus généreux s'il savait, qu'en cas d'ingratitude du mari doté, il pourra revenir sur ce qu'il a fait. L'argument jurisprudentiel tiré de l'article 959 conserve donc toute sa portée.

115. Le dernier argument invoqué par les arrêts que nous avons cités est tiré du deuxième alinéa de l'article 1167, alinéa qui est ainsi conçu : « Les créanciers doivent néanmoins, quant à leurs droits énoncés au titre des successions, et au titre du contrat de mariage et des droits respectifs des époux, se conformer aux règles qui y sont prescrites ».

La place de cet alinéa et le mot « néanmoins » indiquent, d'une façon incontestable, qu'on se trouve en présence d'une restriction de l'action paulienne dans des cas déterminés.

Celui prévu au titre des successions est l'article 882. Quel est celui du titre du contrat de mariage ? Nous avons montré dans notre première section, et nous n'y revenons pas, que les auteurs ont cherché une application à cette règle et ne l'ont pas trouvée. D'après la jurisprudence, l'utilité de ce second alinéa serait la suivante. Il voudrait dire que, contrairement à ce qui se passe en matière de donation, les créanciers du constituant ne peuvent faire révoquer la constitution de dot qu'en prouvant la mauvaise foi du mari doté.

Certains auteurs objectent à cette argumentation que rien ne prouve qu'elle soit conforme à la pensée des rédacteurs du Code civil. Rien ne prouve non plus qu'ils aient pensé à autre chose.

Nous conclurons donc, comme dans notre première section, qu'il est difficile d'apprécier exactement la valeur de cet argument, mais qu'il est en tout cas intéressant, puisqu'il trouve une application à un texte du Code civil et que rien ne prouve qu'il ne corresponde pas à la pensée du législateur de 1804.

115 *bis*. Nous avons dit que la doctrine de la nature à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne le mari doté, est défendue par quelques auteurs. Parmi ces auteurs, nous pouvons citer M. Duranton (1), M. Duvergier (2), M. Larombière (3),

---

(1) Duranton, t. X, n° 479.
(2) Duvergier sur Toullier, t. III, n° 354.
(3) Larombière, article 1167, n° 54.

M. Merlin (1), ainsi que l'éminent doyen de notre Faculté, M. Vigié (2). Ces jurisconsultes invoquent, à l'appui de leur thèse, les articles 1440 et 1547 du Code civil sur la garantie de la dot, l'article 959 sur la non-révocabilité pour cause d'ingratitude, l'article 1167 (2e alinéa) ; et enfin cette considération que le mari ne se serait par marié sans dot. Il est inutile de revenir sur l'exposé et la critique de ces arguments, que nous connaissons déjà. Il suffisait de les mentionner au passage.

116. Nous en avons par là même fini avec l'examen des deux doctrines qui se trouvent en présence : celle qui voit, dans le mari doté, un acquéreur à titre gratuit, et qui est représentée par la majorité des auteurs et quelques arrêts anciens ; et celle qui voit, dans le mari doté, un acquéreur à titre onéreux et qui est défendue par quelques auteurs et appliquée par une jurisprudence unanime depuis une trentaine d'années.

Pour terminer la première partie de cette section II, il ne nous reste donc plus qu'à prendre parti entre les deux thèses. Dans notre première section, notre choix a été déterminé par des raisons exclusivement historiques. Nous avons pensé que, dans une matière faite toute de tradition, il fallait décider, comme le faisaient les textes romains, et nous avons admis, comme les jurisconsultes romains, dont l'opinion est

---

(1) Merlin. *Répertoire*, Dot, t. XV. n° 4.

(2) Vigié, t. III, n° 44 *in fine ;* — De même : Margat, *Cours sur le Contrat de Mariage.*

très nette, quoiqu'elle n'ait pas été comprise par les glossateurs, que la femme dotée est un acquéreur à titre onéreux de sa dot. Mais nous n'avons pas de textes romains en ce qui concerne le mari doté, puisque, comme nous l'avons répété bien des fois, les jurisconsultes romains n'envisagent que l'hypothèse de la dot constituée à la femme, cette hypothèse étant la seule hypothèse pratique à leur époque. Il faudra donc nous prononcer sans avoir les textes romains pour guides ; et nous le ferons en appliquant au mari le critérium qu'ils appliquaient à la femme dotée. Le mari doté, dirons-nous, est un acquéreur à titre onéreux, parce qu'il ne réalise pas le pur bénéfice sans contre-partie, qui est la caractéristique de l'acte à titre gratuit, au point de vue de l'action paulienne à Rome, et qui doit être encore la caractéristique de l'acte à titre gratuit, à l'heure actuelle, puisque, l'article 1167 du Code civil n'ayant pas indiqué ce qu'il faut entendre par acte à titre gratuit ou acte à titre onéreux, il faut se reporter aux textes romains pour résoudre la question.

En adoptant cette opinion, nous pensons, du reste, que nous faisons ce que les jurisconsultes romains auraient fait, s'ils avaient examiné la question, car les raisons de décider sont les mêmes pour le mari doté que pour la femme dotée.

117. Nous conclurons donc que le mari doté est un acquéreur à titre onéreux de la dot à lui constituée.

118. Nous devons examiner maintenant, c'est là la seconde partie de cette section, la situation de la

femme au point de vue de la constitution de dot faite à son mari. Quelle est la nature de cette constitution de dot à son égard ? Mais, à ce sujet, une première question va se présenter à nous, celle de savoir si la femme acquiert un droit sur la dot de son mari. Cette question est évidemment une question préjudicielle que nous avons à trancher, car si la femme n'acquiert aucun droit sur la dot de son mari, les créanciers feront révoquer la constitution de dot à l'égard du mari, sans avoir à se préoccuper de la femme. Il suffira que les conditions de l'action paulienne soient réunies, en ce qui concerne le mari pour que les créanciers du constituant fassent rentrer la dot dans le patrimoine de leur débiteur.

Nous allons voir que la question que nous examinons est une question controversée. Il n'y a que deux points pour lesquels l'accord s'est fait dans la doctrine et dans la jurisprudence. Nous allons examiner tout de suite ces deux hypothèses.

Dans la jurisprudence et dans la doctrine, on admet unanimement que la femme acquiert, dans deux cas, des droits sur la dot de son mari, et on admet aussi, sans hésitation, qu'elle les acquiert à titre onéreux. Le premier de ces cas est celui où le mari est propriétaire d'immeubles. La loi donne à la femme une hypothèque sur les biens de son mari. En ce qui concerne cette hypothèque, tout le monde admet que la femme l'acquiert à titre onéreux et qu'elle la conservera sur les immeubles ayant fait l'objet de la constitution de dot, malgré l'action révocatoire intentée par les créanciers du constituant, pourvu qu'elle soit de bonne

foi. La seconde hypothèse sur laquelle les auteurs et les arrêts sont d'accord, est celle où les époux sont mariés sous le régime de communauté. La femme, dans ce cas, acquiert à titre onéreux les biens constitués en dot à son mari qui, à raison de leur caractère mobilier, tombent dans l'actif commun, en tant, bien entendu, que ces biens feraient partie de la part de communauté revenant à la femme.

119. Ces deux hypothèses mises à part, la femme acquiert-elle des droits sur la dot de son mari ? Deux réponses tout à fait opposées sont données à cette question. Les auteurs et quelques arrêts soutiennent que si l'on ne se trouve pas dans une de ces deux hypothèses, la femme n'acquiert aucun droit sur la dot de son mari. Les créanciers n'auront donc pas à se préoccuper d'elle. La Cour de cassation, au contraire, suivie sur ce point, par quelques Cours d'appel, proclame le principe que la femme acquiert la dot de son mari à titre onéreux et l'acquiert toute entière. Ce qui a pour conséquence, comme nous le verrons plus longuement dans notre second chapitre, que la femme de bonne foi conservera la dot constituée à son mari, et la conservera dans son intégralité, malgré la mauvaise foi de ce dernier.

120. Nous allons exposer les deux thèses qui sont en présence, puis nous discuterons les arguments invoqués de part et d'autre, afin de pouvoir prendre parti dans la controverse. Commençons par la doctrine, en vertu de laquelle la femme n'acquiert aucun droit sur la dot de son mari, abstraction faite de son

hypothèque légale et des règles de la communauté. Cette thèse, nous l'avons déjà dit, est appliquée par quelques décisions, et elle est défendue par les auteurs qui se sont occupés de la question. En ce qui concerne la jurisprudence, nous pouvons citer tout d'abord un arrêt de la Cour d'appel de Bordeaux du 30 novembre 1869 (1), qui pose le principe dans les termes suivants :

« Attendu que la prétention de Menut fils, de faire maintenir la donation contractuelle du 28 juillet 1859, à raison de la bonne foi de la dame Menut, sa femme, n'est nullement fondée ; que s'il est admis que la bonne foi du mari s'oppose à l'exercice de l'action révocatoire des créanciers du père de la femme contre la constitution faite à celle-ci, c'est parce que la loi, lui attribuant la jouissance et l'administration de la dot qui a pour destination le support des charges du mariage, il est, par cela même, participant dans cette mesure à la libéralité ; qu'il en doit être autrement de la donation faite au mari, parce que la femme n'en profite qu'indirectement, qu'elle n'y a aucun droit qui lui soit personnel, le mari pouvant aliéner et dissiper le bien qui lui a été donné ; et qu'en aucun cas elle n'a d'action en garantie contre le donateur. »

121. Citons, en second lieu, à titre d'exemple, un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 27 juillet 1894 (2), qui a été cassé par un arrêt de la Chambre civile

(1) Bordeaux, 30 novembre 1869, D. 71-II-108.
(2) Paris, 27 juillet 1894, D. 95-II-32.

de la Cour de cassation en date du 18 décembre 1895 (1). La Cour d'appel de Paris, dans son arrêt du 27 juillet 1894, développé très longuement les motifs de sa décision et nous croyons intéressant de citer ses propres expressions :

« Considérant, dit-elle, que Jeanson père a fait donation, non aux deux époux, parties à l'acte, comme il lui était loisible de le faire, mais à Jeanson fils seul ;

» Que la dame Jeanson fils n'est point personnellement donataire ;

» Que, bien qu'elle ait un intérêt non déniable au maintien de la donation faite à son mari, elle n'acquiert aucun droit sur les biens faisant partie de la donation, qu'il s'agisse, soit du capital, soit du revenu des biens, dont le mari demeure maître de disposer à son gré ;

» Qu'il en est ainsi incontestablement en matière mobilière ;

» Que le droit d'hypothèque légale sur les immeubles est exceptionnel et ne vise qu'un recours éventuel ;

» Que, dans l'acte du 21 septembre 1890, aucun immeuble n'a été constitué en dot ;

» Qu'un intérêt indirect ou éventuel, quelque légitime qu'il soit, ne constitue pas un droit ;

» Qu'à supposer même l'existence de ce droit, il faudrait, pour qu'il fût opposable aux tiers, admettre

(1) Cass. ch. civ., 18 décembre 1895, D. 98-1-193.

l'immutabilité des conventions matrimoniales, tant au regard des tiers qu'à l'égard des époux ;

» Qu'il n'en est point ainsi, même en ce qui concerne les époux ;

» Qu'en effet, le bénéfice de la *donatio propter nuptias*, que la loi a voulu assurer dans des conditions privilégiées, demeure cependant soumis à l'aléa résultant de certaines circonstances, telles que la survenance d'enfants et la réduction à la quotité disponible ;

» Que la donation faite au mari apparaît d'ailleurs comme nettement personnelle à celui qui en est titulaire ; que la femme ne peut exercer de son chef aucun recours en garantie contre le donateur ;

» Que pour justifier la suppression d'une action de droit commun, on ne saurait arguer juridiquement de l'intérêt supérieur de la famille future, le même argument pouvant être invoqué en faveur du maintien, dans le patrimoine des époux, de tous les biens d'origine frauduleuse qui s'y trouvaient lors de la célébration du mariage ;

» Que, dans un grand nombre, sinon dans la plupart des cas, la femme devant ou pouvant, en fait, se trouver ignorante de la situation réelle du futur époux, il suffirait d'exciper de sa bonne foi pour faire bénéficier de sa mauvaise foi l'époux ou son père donateur, et leur permettre ainsi de soustraire à des poursuites imminentes des biens qui sont le gage des créanciers antérieurs au mariage ;

» Que ce résultat serait tout à fait contraire à l'équité et aux principes généraux du droit ;

» Considérant, enfin, que si la considération des charges du mariage, incombant plus spécialement au chef de la communauté, et la jouissance des revenus de la femme qui lui est attribuée, peuvent être considérées comme imprimant à la donation faite à celle-ci un caractère qui la rapproche, en ce qui concerne le mari, d'un contrat à titre onéreux, il n'en est point de même lorsqu'il s'agit de la donation faite au mari, envisagée dans ses conséquences de droit vis-à-vis de la femme ;

» Qu'au regard de celle-ci, elle ne peut être considérée que comme une libéralité indirecte, constituant nécessairement un acte à titre gratuit. »

La Cour d'appel de Paris conclut donc, qu'en admettant même que la femme acquière un droit sur la dot de son mari, elle l'acquerra à titre gratuit, ce qui ne change rien à la solution pratique, car les créanciers pourront toujours agir malgré la bonne foi de la femme.

122. Le dernier arrêt, favorable à la thèse que nous exposons, a été rendu dans la même affaire que le précédent. La Cour de cassation, en cassant cette décision, avait renvoyé l'affaire devant la Cour d'appel d'Orléans. Celle-ci, dans son arrêt du 8 juin 1898 (1), reprit les motifs de la Cour d'appel de Paris en les résumant :

« Attendu, dit l'arrêt, qu'aucun texte de loi n'ac-

---

(1) Orléans, 8 juin 1898, D. 98-II-284 (avec en note les conclusions conformes de M. l'Avocat général Peyssonnié).

corde à la femme la faculté de faire maintenir de son chef, en vertu d'un droit qui lui serait propre, la dot frauduleusement donnée à son mari ; que la dot purement mobilière qui a été constituée par les époux Jeanson à leur fils, l'a été au profit exclusif de celui-ci ; que si la femme Jeanson-Chiusclat a été partie au contrat de mariage, elle est restée légalement étrangère à la donation faite à son futur époux ; que celui-ci pouvait seul en exiger le paiement aux termes convenus ; que la femme Jeanson n'avait aucune action contre les dotants ; qu'elle n'en avait pas davantage pour empêcher le mari de dissiper la dot à son gré. »

123. La doctrine, comme nous l'avons déjà dit, est, elle aussi, favorable à la thèse d'après laquelle, abstraction faite de l'hypothèque légale et de l'application des règles de la communauté, la femme n'acquiert aucun droit sur la dot de son mari. M. Larombière (1) invoque, à l'appui de cette doctrine, que ce qui est donné au mari, même par contrat de mariage, n'est pas donné à la femme. Celle-ci n'a aucun droit personnel sur les biens donnés, qu'elle puisse opposer aux créanciers du donateur. La même opinion est encore soutenue, dans leurs ouvrages, par MM. Aubry et Rau (2), Baudry-Lacantinerie et Barde (3).

Nous en avons ainsi fini avec l'exposé de la première doctrine, celle en vertu de laquelle la femme

---

(1) Larombière. *Obligations*, t. II, article 1167, n° 34.

(2) Aubry et Rau, t. IV, § 313.

(3) Baudry-Lacantinerie et Barde, t. I, n° 677 ; — Dans le même sens voyez note Dalloz, 1887-I-258, et Planiol, t. III, n° 887.

n'acquiert aucun droit sur la dot de son mari, abstraction faite de son hypothèque légale, et de l'application des règles de la communauté. Il nous resterait à discuter les arguments invoqués en faveur de cette thèse. Mais pour mettre plus de clarté dans cette discussion, nous préférons la renvoyer après l'exposé de la doctrine opposée. Nous examinerons alors la question dans son ensemble, avec les arguments qui ont été jetés, de part et d'autre, dans la controverse.

124. Nous allons donc immédiatement exposer la thèse d'après laquelle la femme acquiert, à titre onéreux, la dot intégrale de son mari.

Cette doctrine, nous l'avons dit, est appliquée par la Cour de cassation et certaines Cours d'appel. Elle est présentée, dans toute son ampleur, par un arrêt bien connu de la Cour d'appel de Toulouse, en date du 24 janvier 1884 (1). Voici l'espèce dans laquelle la Cour de Toulouse a été appelée à statuer :

Joseph Jau avait épousé, en 1879, une demoiselle Gaubert. Son père, Edouard Jau, banquier à Lavaur, lui avait constitué en dot une somme de 35.000 francs, mais il n'en avait versé que 6.000. La demoiselle Gaubert avait reçu de sa famille une dot de 40.000 francs. Edouard Jau tomba en faillite en janvier 1883. Le syndic ne pouvait pas demander la révocation de la constitution de dot, en vertu des articles 446 ou 447 du Code de commerce, puisqu'elle avait été faite antérieurement à la période suspecte et même

(1) Toulouse, 24 janvier 1884, D. 1887-I-257.

aux dix jours précédents. Il agit donc en vertu de l'article 1167 du Code civil. Il demandait la restitution, par les époux Joseph Jau, des 6.000 francs versés et l'annulation de la créance des 29.000 francs qui leur restaient dus et pour laquelle Joseph Jau avait produit à la faillite de son père. La complicité de ce dernier n'était pas douteuse. Mais la demoiselle Gaubert était de bonne foi. La Cour d'appel de Toulouse rejeta la demande du syndic, maintint la donation et valida la production de Joseph Jau à la faillite de son père, par un arrêt dans lequel nous relevons les considérants suivants :

« Attendu, dit l'arrêt, que la femme est partie contractante dans la donation faite à son mari ; que cette donation est, en effet, un des éléments essentiels du bien-être et de la prospérité du ménage, qu'ont pour but d'assurer toutes les clauses et conventions matrimoniales, qui sont pour ainsi dire solidaires, et auxquelles aucun des conjoints ne saurait être étranger ;

» Qu'une libéralité consentie au mari est de la plus grande importance pour la future épouse, puisque cette libéralité a pour effet de partager entre les deux conjoints les charges du mariage, que, sans elle, la femme serait seule à supporter ;

» Attendu, d'ailleurs, qu'un contrat de mariage crée entre les époux une sorte de société qui a reçu à juste titre le nom d'association conjugale ; que, dans cette société, les donations consenties aux futurs conjoints constituent leurs apports réciproques ; que ces apports sont faits en vue l'un de l'autre et ont évidemment un caractère commutatif ;

» Qu'on ne saurait nier, par conséquent, l'intérêt qu'a la femme à une donation qui est consentie en réalité moins en faveur du mari qu'en faveur de l'association dont elle fait partie ;

» Attendu qu'on objecte, à la vérité, que les biens donnés appartiennent au mari, qui peut en disposer d'une manière absolue et même les dissiper ;

» Mais que cette objection n'est pas irréfutable ; qu'on doit d'abord faire observer que la dot elle-même constituée à la femme n'échappe pas à ce péril, quand le futur époux n'offre pas de sûretés suffisantes pour en garantir la restitution ;

» Que, de plus, il est facile de répondre que la femme peut, à bon droit, dans la plupart des cas, compter pour la conservation des objets donnés sur la sagesse et la prévoyance de son mari, ainsi que sur son affection pour elle et pour les enfants communs ;

» Qu'il serait inique, lorsqu'elle n'a aucune fraude à se reprocher, de la frustrer de cet espoir légitime et de tromper en quelque sorte sa bonne foi, en la privant d'une ressource indispensable au ménage et qui a été peut-être la condition de son apport et la cause déterminante de son consentement au mariage ;

» Qu'une jurisprudence unanime voit, dans toute donation en faveur du mariage, un acte à titre onéreux ;

» Que la raison, aussi bien que la logique, commandent de tirer de ce principe cette conséquence nécessaire que toutes les donations en faveur du mariage ont un caractère onéreux à l'égard des deux conjoints, puisque tous les deux sont également inté-

ressés à une libéralité dont le bénéfice leur est commun. »

125. On peut encore citer comme favorable à la thèse que nous exposons (thèse en vertu de laquelle, au point de vue de l'action paulienne exercée par les créanciers du constituant, la femme acquiert à titre onéreux la dot intégrale de son mari) un arrêt de la Chambre civile de la Cour de cassation du 18 janvier 1887 (1). Le syndic s'était pourvu en cassation contre l'arrêt précédent de la Cour d'appel de Toulouse ; et par cet arrêt du 18 janvier 1887, la Cour de cassation rejeta son pourvoi. La Cour de cassation se contente de résumer de la manière suivante les arguments développés par la Cour d'appel de Toulouse :

« Attendu, dit-elle, que le contrat de mariage est un pacte de famille, immuable de sa nature, conclu en vue d'assurer les moyens d'existence de la famille nouvelle et l'accomplissement des obligations qui pèsent sur l'un et l'autre des époux ;

» Que, par conséquent, l'acte qui constitue la dot est un acte à titre onéreux à l'égard de chacun des époux ;

» Qu'il suit de là que, quel que soit l'époux bénéficiaire de la donation faite par contrat de mariage, cette donation ne peut être annulée, sur la demande des créanciers, qu'autant qu'il est prouvé qu'un concert frauduleux a existé entre toutes les parties inté-

(1) Cass. ch. civ., 18 janvier 1887, D. 87-I-257 ; S. 87-I-97.

ressées, c'est-à-dire le donateur, l'époux donataire et l'autre époux. »

126. La Cour de cassation, plus récemment encore, a décidé à nouveau que la femme acquérait à titre onéreux la dot intégrale de son mari et que, par conséquent, les créanciers du constituant ne peuvent enlever la dot à la femme qu'en prouvant sa mauvaise foi. L'arrêt, auquel nous faisons allusion, arrêt qui cassa une décision rendue en sens contraire par la Cour d'appel de Paris, est un arrêt de la Chambre civile du 18 décembre 1895 (1). Procédant comme nous l'avons fait tout le long de ce chapitre, nous allons extraire de l'arrêt les motifs donnés par la Cour de cassation à l'appui de sa thèse :

« Attendu, dit l'arrêt, que tant par la destination des objets donnés que par l'obligation de garantie dont sont tenus légalement, dans ce cas, les donateurs, et par l'irrévocabilité qui y est attachée, les donations faites par contrat de mariage participent de la nature des actes à titre onéreux, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre la dot constituée à la femme et la donation faite au mari ; que consenties et acceptées en vue d'assurer l'existence de la famille nouvelle et de faciliter à l'association conjugale, au moment où elle se forme, les moyens d'accomplir les obligations pécuniaires qui pèsent sur l'un et l'autre des époux, elles ont le même caractère vis-à-vis de chacun d'eux. »

---

(1) Cass. ch. civ., 18 décembre 1895, D. 98-I-193.

127. Nous avons ainsi exposé les deux doctrines en présence Il ne nous reste plus, pour terminer cette seconde section, et par là même ce premier chapitre, qu'à discuter les arguments invoqués dans l'une et l'autre thèse, et à prendre parti dans la controverse. C'est ce que nous allons faire maintenant. La Cour de cassation, en présence d'une constitution de dot faite au profit d'un mari de mauvaise foi, maintient cette constitution au profit de la femme, quand celle-ci est elle-même de bonne foi, et également au profit des enfants. Sur quoi se base-t-elle ? Sur cette considération que la constitution de dot, quoique faite au profit du mari, s'adresse en réalité au nouveau ménage, qu'elle a pour but de soutenir et faire prospérer. La femme en a donc au fond sa part. Elle a figuré à l'acte de constitution. Elle a donné son consentement à celle-ci, comme à l'ensemble du contrat, comme elle a consenti ultérieurement au mariage lui-même en considération de cette constitution. Et si, au prétexte que son futur époux était de mauvaise foi, un créancier du constituant pouvait faire tomber la constitution par l'exercice de l'action paulienne, elle perdrait l'avantage sur lequel elle comptait légitimement, et ses enfants aussi. Aucune sécurité pour l'avenir de la nouvelle famille, du nouveau ménage. C'étaient des conséquences qu'il fallait éviter dans l'intérêt des mariages et dans l'intérêt social bien entendu. Cette argumentation de la Cour suprême nous paraît très solide. Quel est, en effet, le but de la constitution de dot faite au profit du mari ? Elle ne tend pas seulement à lui procurer des res-

sources, mais elle tend surtout à lui fournir le moyen d'assurer l'existence du nouveau ménage, et plus tard la nourriture et l'éducation des enfants. Si le mari vient à mourir, il faudra pourvoir sans lui à ces dépenses des enfants ; et pour cela la femme aura encore plus besoin de la dot constituée à son mari. Cette constitution de dot au profit du mari, utile toujours pendant la durée du mariage, nécessaire souvent pour les besoins les plus indispensables, sera donc plus précieuse encore quand le mariage sera dissous par la mort du mari. C'est alors qu'il sera de toute nécessité, le chef de famille et les ressources dues à son travail ayant disparu, que la veuve ait la possibilité d'employer la constitution de dot de son mari aux besoins du ménage. La femme et les enfants étaient, du reste, en droit de compter sur cette dot. Pourrait-on les en dépouiller sans injustice ? Non.

128. Dans l'opinion de la doctrine, partagée par quelques Cours d'appel, on fait valoir, il est vrai, que la constitution de dot est faite au profit du mari et non au profit de la femme, et que la femme n'acquiert aucun droit sur les biens qui ont fait l'objet de cette constitution de dot. Mais cet argument, à notre avis, doit être rejeté. Nous estimons, en effet, comme la Cour de cassation, que le constituant a voulu assurer l'existence de la future et de ses enfants, aussi bien que celle du futur époux. De plus, la femme compte sur la dot de son mari pour garantir ses reprises. Elle aura un droit d'usufruit légal sur la succession de son mari ; elle aura aussi un

droit de jouissance légale si celui-ci laisse des enfants mineurs.

Ce sont là autant de droits acquis auxquels l'action paulienne ne doit pas porter atteinte. Le mari, c'est certain, peut aliéner et dissiper les biens qui lui ont été constitués en dot. Mais cela prouve-t-il que la femme n'acquiert aucun droit sur ces biens ? Dans les rapports entre mari et femme, le droit de propriété n'est pas un droit absolu et exclusif. Le plus souvent, le mari n'exerce son droit de propriété qu'avec l'assentiment de sa femme, non seulement à cause de la bonne harmonie qui doit régner dans le ménage, mais encore parce que la femme, à cause de son hypothèque légale, exerce le rôle d'associée dans l'administration des biens du ménage. Tout cela, le constituant le sait, quand il constitue une dot au futur époux. Il sait que la future disposera, avec son mari, des biens qui ont fait l'objet de la constitution de dot. On peut dire que sa détermination vient de sa confiance dans la future, car, s'il n'avait pas eu confiance en elle, il n'aurait pas fait de constitution ou il se serait borné à servir une rente.

129. Les auteurs et les arrêts qui admettent que l'action paulienne à l'encontre d'une constitution de dot faite au profit du mari aboutira, quoique la femme soit de bonne foi, soutiennent que l'opinion de la Cour de cassation en arrive à préférer la femme qui n'a qu'un simple intérêt, aux créanciers qui ont un véritable droit. Cette objection ne nous paraît pas fondée. Les créanciers, en effet, nous supposons que ce sont des créanciers chirographaires, n'ont plus de

droit sur les biens constitués en dot. Ils ont simplement intérêt à les faire revenir, pour pouvoir les saisir, dans le patrimoine de leur débiteur.

La situation des créanciers du constituant et celle de la femme sont donc analogues, avec des intérêts contraires, les créanciers voulant exercer l'action paulienne pour accroître le patrimoine de leur débiteur, et la femme s'y opposant pour conserver le bénéfice d'une situation acquise par elle de bonne foi. Leurs droits aussi sont égaux, comme leurs intérêts sont contraires.

Le droit de la femme résulte du contrat de constitution de dot, dans lequel elle a été partie, ainsi que nous le disions plus haut. Elle est censée avoir dit au constituant : « Je veux bien épouser un tel, mais à la condition que vous lui constituerez en dot telle chose ». Le contrat a été exécuté. La femme se trouve donc tout simplement dans la situation d'un créancier qui s'est fait payer ce qui lui était dû. Elle ne saurait donc souffrir de l'action révocatoire. Tant pis pour les créanciers du constituant qui n'ont pas été vigilants et n'ont pas exigé des sûretés qui les auraient mis à l'abri des actes de leur débiteur.

130. On peut dire aussi que la femme, en somme, a fait une stipulation pour autrui, et celle-ci est valable parce qu'elle est la condition d'une stipulation que la femme fait pour elle-même et parce qu'elle a un intérêt certain à ce que la stipulation soit exécutée. Elle a promis au constituant qu'elle épouserait un tel ; et elle a stipulé, en conséquence, qu'il ferait telle constitution de dot à son mari. La femme, nous

le répétons, a donc reçu son dû, et l'action paulienne ne saurait le lui enlever.

131. Le fait, du reste, que le mari, peut dissiper les biens à lui constitués en dot, n'implique pas, comme le soutiennent les auteurs et certains arrêts, qu'il en est seul propriétaire, ni qu'il en est propriétaire. Très souvent, en effet, il peut disposer des biens de sa femme : argent, titres de rente, valeurs estimées dans le contrat. Dira-t-on qu'il en est propriétaire ? On objectera peut-être que la femme peut demander dans ce cas la séparation de biens, ce qu'elle ne peut pas faire quand le mari dissipe ses biens personnels. Mais le plus souvent ce ne sera là qu'un remède illusoire, et l'objection est sans portée. Le fait de pouvoir disposer des biens n'implique donc pas nécessairement, dans les rapports entre mari et femme, qu'on est propriétaire.

132. Pour toutes les considérations qui précèdent, nuos nous rallions à la thèse de la Cour de cassation, thèse qui est, du reste, l'aboutissement logique de la jurisprudence, de même que l'on décide que la dot constituée au profit de la femme de mauvaise foi doit être maintenue au regard du mari qui est de bonne foi ; de même on doit décider que la dot constituée au profit du mari de mauvaise foi doit être maintenue au regard de la femme qui est de bonne foi.

Nous conclurons donc, qu'en allant au fond des choses, la femme est partie à la constitution de dot faite à son mari ; qu'elle est, en quelque sorte, co-acquéreur avec lui des biens qui ont fait l'objet de

la constitution ; et que, comme elle ne les acquiert ou fait acquérir par le mari qu'en vue des charges du mariage, sa bonne foi exclut l'action révocatoire des créanciers du constituant.

CHAPITRE II

Des conséquences de la nature à titre gratuit ou à titre onéreux de la constitution de dot

133. Nous avons examiné, dans notre premier chapitre, la nature de la constitution de dot à l'égard de chacun des époux, dans les diverses hypothèses qui peuvent se présenter. Nous devons rechercher maintenant, ce sera l'objet de ce second chapitre, les conséquences de cette nature de la constitution de dot. en ce qui concerne les conditions de recevabilité de l'action paulienne intentée par les créanciers du constituant. Cette question ne nous retiendra, du reste, pas longtemps, car les solutions à donner, comme nous allons le voir, découlent sans aucune difficulté des principes que nous avons posés.

Notons d'abord, pour ne plus y revenir, que, quelle que soit l'hypothèse envisagée, les créanciers qui veulent faire révoquer la constitution de dot, doivent toujours prouver que le constituant leur a causé un préjudice et qu'il a eu conscience du préjudice qu'il leur causait.

134. Le préjudice causé aux créanciers, nous le connaissons bien, c'est la création ou l'augmentation

de l'insolvabilité du constituant. Il faut, pour qu'ils puissent attaquer la constitution de dot, en vertu de l'action paulienne, que son actif soit inférieur à son passif, car, tant qu'il reste quelque chose au constituant, il serait vexatoire que les créanciers viennent demander la révocation de la constitution de dot. Les époux pourraient exiger qu'ils discutent préalablement les biens de leur débiteur. Mais il faut, bien entendu, appliquer cette règle d'une manière équitable et raisonnable. Il faut que la discussion ne soit ni trop difficile, ni trop onéreuse. Voilà pour la première condition.

135. La seconde, le *concilium fraudis*, c'est la conscience de la part du constituant que, par la constitution de dot, il crée ou il augmente son insolvabilité, mais ce n'est pas davantage, ce n'est pas le désir du débiteur de porter préjudice à ses créanciers. Quelle que soit l'hypothèse dans laquelle on se trouve, les créanciers qui veulent faire révoquer la constitution de dot doivent prouver qu'il y a eu *concilium fraudis* de la part de leur débiteur. Ce point a été cependant contesté par MM. Aubry et Rau (1), qui ont soutenu, qu'en matière d'actes à titre gratuit, le *concilium fraudis* n'était pas nécessaire pour la recevabilité de l'action paulienne ; le préjudice suffirait. Mais cette opinion de MM. Aubry et Rau n'a pas été suivie ; et elle doit être rejetée. En effet, si les articles 622, 788, 1053, 2225 du Code civil n'exi-

(1) Aubry et Rau, t. IV, p. 135, note 18,

gent pas la fraude à côté du préjudice, pour faire tomber les renonciations à l'usufruit, à une succession, au bénéfice de la substitution du grevé au profit des appelés, à la prescription, l'article 1167, qui est le texte de principe, exige la fraude et le préjudice, et ce texte doit recevoir application dans tous les cas où il n'y a pas de texte contraire. D'ailleurs, l'opinion qui exige le *concilium fraudis* pour le succès de l'action paulienne, même en matière d'actes à titre gratuit, est la seule conforme à la tradition romaine et à la tradition de notre ancien droit.

Donc, dans toutes les hypothèses que nous allons examiner, les créanciers auront à établir la fraude de la part du constituant et le préjudice par lui causé ; et nous savons bien ce qu'il faut entendre par ces deux termes (fraude et préjudice).

136. Nous avons ainsi indiqué ces deux conditions générales de recevabilité de l'action paulienne ; nous n'y reviendrons plus, sachant qu'elles sont nécessaires dans toutes les hypothèques que nous allons examiner. Et nous allons aborder les conditions spéciales à chaque hypothèse, conditions relatives, non plus au constituant, mais aux époux. Examinons tout d'abord le cas où la dot est constituée à la femme. Quelles seront à son égard les conditions de recevabilité de l'action paulienne ? Que devront prouver les créanciers pour la dépouiller de sa dot ? Dans l'opinion de la majorité de la doctrine (MM. Demolombe, Aubry et Rau, Laurent, Baudry, Planiol, etc.), il n'y a aucune condition spéciale en ce qui concerne la femme, puisqu'on la considère comme une donataire. Les

créanciers n'ont pas à prouver sa mauvaise foi. Il suffit que les conditions de l'action paulienne soient réunies, en ce qui concerne le constituant, pour que l'action réussisse et pour que la dot soit enlevée à la femme.

Dans l'opinion de la jurisprudence, au contraire, opinion partagée d'ailleurs par quelques auteurs (MM. Merlin, Duranton, Duvergier, Larombière, Vigié), la femme est un acquéreur à titre onéreux. Par conséquent, après que les créanciers auront prouvé le préjudice et la fraude, ils devront établir que la femme a été de mauvaise foi pour obtenir la révocation de la constitution de dot. Ainsi donc, si l'on applique cette opinion, à laquelle nous nous sommes rallié, on peut se trouver en présence de deux hypothèses bien distinctes. Si la femme est de bonne foi, la constitution de dot sera maintenue avec tous ses effets, et l'action paulienne intentée par les créanciers du constituant sera rejetée. Si la femme est de mauvaise foi (pourvu que les conditions de l'action paulienne soient réunies en ce qui concerne le constituant), l'action des créanciers sera admise et la dot sera enlevée à la femme pour être distribuée entre les créanciers qui ont participé aux poursuites.

137. Nous devons nous demander, maintenant, comment et dans quels cas les créanciers du constituant pourront agir par l'action paulienne pour faire tomber les droits du mari sur la dot de sa femme. Supposons, tout d'abord, le cas où la femme est de bonne foi et le mari de bonne foi. Dans l'opinion générale de la doctrine et de la jurisprudence, op

nion à laquelle nous nous sommes rallié, le mari est un acquéreur à titre onéreux de la dot constituée à sa femme. Il gardera donc son droit d'usufruit sur la dot, puisque, comme tout acquéreur à titre onéreux, il ne doit perdre son droit que s'il a été complice de la fraude du débiteur. Dans l'opinion contraire (MM. Capmas et Krugbasse), où l'on soutient que le mari est un acquéreur à titre gratuit, on décide, au contraire, que l'action paulienne doit réussir contre lui et qu'il perdra son droit d'usufruit sur la dot de sa femme.

138. Arrivons maintenant à une seconde hypothèse, celle où la femme est de bonne foi, et le mari de mauvaise foi. Dans ce cas, il faut décider que le mari gardera son droit d'usufruit, malgré sa mauvaise foi, parce qu'il est un sous-acquéreur et qu'il est couvert par la bonne foi de l'acquéreur primitif, la femme. C'est, en effet, un principe général, en matière d'action paulienne, que les sous-acquéreurs, même de mauvaise foi, sont couverts par la bonne foi de l'acquéreur primitif (1).

139. Envisageons maintenant une troisième hypothèse, hypothèse qui ne présente d'ailleurs pas de difficultés : c'est celle où la femme et le mari sont tous deux de mauvaise foi. Tout le monde est d'accord pour décider que les créanciers, en enlevant la dot à la femme, n'ont pas à respecter le droit d'usu-

---

(1) Voyez en ce sens : Planiol, t. II, n° 325.

fruit du mari. L'action paulienne réussira contre lui, comme contre la femme, et les biens constitués en dot redeviendront le gage des créanciers qui ont intenté l'action, sans être grevés par le droit d'usufruit du mari.

140. La quatrième hypothèse est celle où la femme est de mauvaise foi, et le mari de bonne foi. En ce qui concerne la femme, il n'est pas douteux que l'action paulienne intentée par les créanciers du constituant réussira contre elle et que la constitution de dot sera révoquée. Mais les créanciers devront-ils respecter le droit d'usufruit du mari ?

Dans une première opinion (MM. Capmas et Krug-basse), opinion qui voit dans le mari un acquéreur à titre gratuit de la dot constituée à sa femme, on décide que les créanciers n'ont pas à respecter son droit d'usufruit, quoiqu'il soit de bonne foi. Nous avons montré, dans notre chapitre premier, que cette doctrine devait être rejetée, et nous avons indiqué pourquoi elle devait l'être. Nous n'y reviendrons pas. Une seconde opinion, qui doit être rejetée également, a été défendue par quelques jurisconsultes, en particulier M. Laurent (1), et elle a triomphé devant la Haute-Cour de Hollande (2). M. Laurent admet bien que le mari est un acquéreur à titre onéreux. Seulement, si l'action paulienne réussit contre la femme (ce qui se produira toujours dans le système de M.

---

(1) Laurent, t. XVI, n°s 465 et suivants.

(2) Haute Cour de Hollande, 28 mars 1884, S. 1885-4-9.

Laurent, qui voit dans la femme un donataire, et ce qui se produira dans l'opinion contraire lorsque la femme est de mauvaise foi), elle réussira par là même contre le mari qui perdra tous ses droits sur la dot de sa femme. Le grand jurisconsulte belge applique ici la règle : « *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis* ». En partant d'idées tout à fait opposées, il arrive au même résultat que les auteurs, qui voient dans le mari un acquéreur à titre gratuit de la dot constituée à sa femme.

La doctrine de M. Laurent doit être rejetée, parce qu'elle est en contradiction formelle avec les principes de l'action paulienne. On a toujours admis, et on doit toujours admettre, que le sous-acquéreur est traité comme l'acquéreur primitif et qu'il ne peut être inquiété, s'il est un acquéreur à titre onéreux, que s'il est de mauvaise foi. Sinon il gardera tous les droits acquis par lui. La troisième opinion, à laquelle nous nous rallions, décide que si la femme de mauvaise foi peut se voir dépouillée de sa dot par les créanciers du constituant, le mari de bonne foi gardera son droit d'usufruit sur la dot parce qu'il est un acquéreur à titre onéreux.

141. Nous en avons ainsi fini avec l'examen des diverses hypothèses qui peuvent se présenter, lorsque la dot est constituée à la femme. Nous allons passer au cas où la dot est constituée au mari, et nous rechercherons, ici encore, les conséquences de la nature à titre gratuit ou à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne les conditions de recevabilité de l'action paulienne.

Les auteurs qui voient dans le mari doté un acquéreur à titre gratuit, en déduisent tout simplement que les créanciers du constituant n'ont pas à prouver la mauvaise foi du mari pour faire révoquer la constitution de dot.

Il n'y aura donc pas, en ce qui concerne le mari, de condition spéciale de recevabilité de l'action paulienne. Dès que les conditions de fraude et de préjudice seront réunies dans la personne du constituant, l'action paulienne réussira, et le mari se verra dépouillé de sa dot.

Dans l'opinion contraire, à laquelle nous nous sommes rallié, il faut, au contraire, envisager deux hypothèses bien distinctes. Si le mari est de mauvaise foi, tout se passe comme dans la première doctrine. L'action paulienne réussit et les biens constitués en dot sont enlevés au mari pour être distribués entre les créanciers poursuivants. Si, au contraire, le mari est de bonne foi, comme c'est un acquéreur à titre onéreux, l'action paulienne intentée par les créanciers du constituant est écartée, et le mari garde sa dot.

142. Il nous faut passer maintenant aux droits que la femme peut acquérir sur la dot de son mari, toujours en examinant les conséquences de la nature à titre gratuit ou à titre onéreux de ces droits, au point de vue des conditions de recevabilité de l'action paulienne. Nous avons vu qu'il est admis par tout le monde que la femme peut acquérir à titre onéreux deux sortes de droits sur la dot de son mari.

Le premier, c'est son hypothèque légale sur les immeubles de son mari. Le second résulte de l'application des règles de la communauté légale. A la dissolution de la communauté, la femme acquiert la moitié de l'actif commun. Or, dans cette moitié de la femme, peut figurer une partie des biens de son mari. Puisque, pour ces deux droits, la femme est un acquéreur à titre onéreux, elle les conservera à l'égard des créanciers du constituant, si elle est de bonne foi. Si elle est de mauvaise foi, elle les perdra.

143. Si l'on fait abstraction de ces deux hypothèses, nous savons que l'on se trouve en présence d'une vive controverse en ce qui concerne les droits que peut avoir la femme sur la dot de son mari. Nous avons suffisamment parlé de cette controverse ; nous n'y reviendrons pas. Nous allons seulement noter le résultat pratique des deux opinions, au point de vue de la question qui nous occupe. D'après les auteurs et une partie de la jurisprudence, la femme n'acquiert aucun droit sur la dot de son mari. Du moment qu'elle n'a aucun droit, les créanciers n'ont pas à se préoccuper d'elle. Il suffira que les conditions de l'action paulienne soient réunies, en ce qui concerne le constituant et le mari, pour que la constitution de dot soit révoquée et que la dot intégrale soit perdue pour le mari doté, et, par suite, pour le ménage.

La Cour de cassation et quelques Cours d'appel, au contraire, soutiennent que la femme acquiert à titre onéreux la dot intégrale de son mari. Il en résulte tout naturellement que, si elle est de bonne foi, alors

même que son mari sera complice de la fraude du constituant, sa bonne foi suffira pour faire écarter l'action paulienne. Et la dot restera tout entière au ménage, à la femme et aux enfants.

Dans cette opinion, à laquelle nous nous sommes ralliés, l'action paulienne intentée par les créanciers du constituant ne réussira que si la femme a été de mauvaise foi, et si en même temps son mari a été complice de la fraude, car si le mari avait été de bonne foi alors que la femme aurait été de mauvaise foi, l'action paulienne eût été écartée, en vertu de la doctrine jurisprudentielle, qui voit dans l'époux doté un acquéreur à titre onéreux.

En résumé, dans le système de la Cour de cassation, l'action paulienne ne fera révoquer la constitution de dot faite au profit du mari que si les époux ont été tous deux de mauvaise foi.

143 *bis*. On pourrait enfin imaginer une dernière hypothèse, celle où l'action paulienne est intentée après la dissolution du mariage contre l'époux doté qui est de mauvaise foi, alors qu'il n'y a aucun enfant issu du mariage. Dans ce cas, la doctrine et la jurisprudence seront d'accord pour décider que l'action paulienne réussira et que la constitution de dot sera révoquée.

144. Pour en terminer avec cette question des conséquences de la nature à titre gratuit ou à titre onéreux de la constitution de dot, en ce qui concerne les conditions de recevabilité de l'action paulienne, signalons un arrêt de la Cour d'appel de Riom du

27 mars 1849 (1), arrêt aux termes duquel, si la future a participé à la fraude, elle ne peut pas échapper à la nullité, sous prétexte qu'elle était mineure au moment de la constitution de dot.

145. Nous avons vu ainsi dans quels cas et moyennant quelles conditions les créanciers du constituant peuvent faire révoquer, en intentant l'action paulienne, une constitution de dot faite en fraude de leurs droits. Les effets de cette révocation seront des effets relatifs, en ce sens, que, d'après une doctrine unanime, les créanciers qui ont pris part aux poursuites seront les seuls à profiter de cette révocation. On ne pourra distribuer les biens qu'entre eux ; les autres créanciers ne profiteront pas du jugement rendu. Et, en second lieu, la révocation n'est prononcée que dans la mesure du préjudice subi par le ou les créanciers poursuivants. On en déduit que si ce préjudice est inférieur à la valeur du bien réclamé, le tiers, dans notre espèce l'époux, peut le garder en désintéressant les créanciers, et ces derniers ne peuvent pas refuser le paiement intégral qu'on leur offre.

146. Nous venons de voir les diverses hypothèses où la constitution de dot est frauduleuse et peut être révoquée par l'action paulienne. Avant de terminer ce chapitre, il nous paraît intéressant de dire quelques mots, dans une sorte d'appendice, d'une hypothèse assez analogue à celle que nous venons d'examiner :

---

(1) Riom, 27 mars 1849, D. 1850-II-94.

c'est l'hypothèse où la constitution de dot est parfaitement régulière à l'égard des créanciers, mais où son exécution est frauduleuse. C'est, par exemple, le cas d'un père qui possède 100.000 francs, qui n'a aucune dette, et qui constitue ces 100.000 francs en dot à sa fille. Mais, plus tard, le constituant, qui n'a pas remis la somme, et qui l'a encore par devers lui, fait de mauvaises affaires, et il contracte des dettes jusqu'à concurrence de 100.000 francs. Seulement, au lieu de se libérer envers ses créanciers, en leur payant ce qu'il leur doit, il verse les 100.000 francs aux nouveaux époux, s'acquittant ainsi de l'obligation qui dérive à sa charge de la constitution de dot. Les créanciers du constituant peuvent-ils attaquer ce paiement en vertu de l'action paulienne ? Evidemment non. En effet, en payant, le père ne fait pas une donation. Sa fille a tout simplement reçu ce qui lui était dû. Et on ne saurait voir une complicité de fraude dans le fait d'un créancier qui touche son paiement. Cette règle ne comporterait une exception que si le constituant était commerçant et avait payé la somme convenue dans le contrat de mariage après la cessation de ses paiements.

Dans ce cas, l'article 447 du Code de commerce, qui a pour but de maintenir l'égalité la plus stricte entre les créanciers du failli et d'empêcher que les uns soient payés intégralement au détriment des autres, permet, en effet, de faire tomber les paiements qui ont eu lieu au cours de la période suspecte, c'est-à-dire entre la date de la cessation des paiements et le jugement déclaratif de faillite.

Si le constituant avait recouru, pour se libérer non pas à un paiement, mais à une dation en paiement, il aurait pu y avoir matière à fraude, par exemple, si le père, devant 100.000 francs à sa fille et 100.000 francs à d'autres personnes, et possédant pour tout actif un immeuble de 200.000 francs, l'avait donné en paiement à sa fille. Les créanciers auraient pu faire révoquer la dation en paiement. Elle aurait même été nulle de plein droit, si le père avait été un commerçant et si elle avait eu lieu au cours de la période suspecte, c'est-à-dire depuis la date de la cessation de ses paiements et même dans les dix jours qui ont précédé cette date (art. 446 du Code de commerce). Mais, dans l'hypothèse ci-dessus, la révocation n'aurait pas pour effet de priver la femme de toute sa constitution. En effet, l'immeuble valant 200.000 francs et la dette du constituant n'étant que de 100.000 francs, un solde resterait, sur lequel la femme ferait valoir ses droits.

CHAPITRE III

Examen de quelques hypothèses spéciales

147. Comme nous l'avons indiqué au début de cette étude, ce chapitre III sera divisé en trois sections.

Dans la section I, nous examinerons le cas où la femme se constitue elle-même en dot ses propres biens.

Dans la section II, nous nous occuperons des donations faites en dehors du contrat de mariage.

Enfin, dans la section III, nous étudierons les applications de l'action paulienne aux donations entre futurs époux par contrat de mariage.

SECTION PREMIERE

De la dot que la femme se constitue de ses propres biens

148. Lorsque nous avons examiné l'hypothèse où la dot est constituée par un tiers, nous n'avons pas insisté longuement sur la question du préjudice causé à ses créanciers par le constituant ; parce que, si son actif est inférieur à son passif, il cause incontestablement un préjudice à ses créanciers, en faisant passer une partie de ses biens dans le patrimoine du futur ou de la future épouse. Mais, dans l'hypothèse que nous examinons, la femme qui se constitue en dot ses propres biens peut ne nuire en rien à ses créanciers. Elle ne leur portera, en effet, préjudice que si, par son contrat de mariage, elle diminue les droits qu'ils avaient sur ses biens.

Nous aurons donc à nous demander successivement dans quels cas la femme se constituant ses propres biens en dot nuit à ses créanciers et comment ces derniers pourront agir contre la femme et contre le mari pour faire révoquer la constitution de dot faite en fraude de leurs droits.

149. Voyons tout d'abord dans quels cas la constitution de dot peut préjudicier aux créanciers de la

femme, et pour cela passons en revue les divers régimes matrimoniaux. Supposons, tout d'abord, les époux mariés sous le régime de la communauté légale. La constitution de dot ne préjudicie pas aux créanciers de la femme, dont le titre a acquis date certaine avant la célébration du mariage. En effet, les dettes de la femme sont tombées en communauté si le titre qui les constate a acquis date certaine avant la célébration du mariage. Il en résulte que ces créanciers peuvent saisir tous les meubles qui appartiennent à la femme, car ces meubles sont dans la communauté qui est leur débitrice. Ils pourront, de même, saisir ses immeubles, la nue propriété sur la femme, l'usufruit sur la communauté, car ils sont à la fois créanciers de l'une et de l'autre. Les créanciers de la femme, dont le titre a acquis date certaine avant la célébration du mariage, ne subissent donc, en principe, aucun préjudice, si elle se constitue ses biens en dot et si elle stipule, comme régime matrimonial, la communauté légale. Toutefois, et par exception, si les deux époux n'ont que des apports mobiliers, et si le mari est insolvable et la femme solvable, les créanciers de la femme, dont le titre a acquis date certaine avant la célébration du mariage, vont subir un préjudice. Se trouvant en concours avec les créanciers du mari, ils ne recevront, en effet, qu'un dividende, au lieu d'être intégralement payés. Ils n'auront d'autre ressource que de faire révoquer la constitution de dot. Nous verrons tout à l'heure que, d'après une opinion à laquelle nous nous rallions, il leur faudra, pour obtenir cette révocation, établir la mauvaise foi des deux époux.

150. Les créanciers de la femme, dont le titre n'a pas acquis date certaine avant la célébration du mariage, ne pourront saisir que la nue propriété des immeubles de la femme, la dette n'étant pas tombée en communauté. Ils ne peuvent saisir, en effet, ni les meubles de la femme, ni l'usufruit de ses propres qui appartiennent à la communauté. Les créanciers de la femme dont le titre n'a pas acquis date certaine avant la célébration du mariage subissent donc un préjudice si elle se constitue ses biens en dot et si elle stipule la communauté légale. Ils pourront intenter l'action paulienne. Nous verrons tout à l'heure moyennant quelles conditions elle réussira.

151. Supposons maintenant que la femme se constitue elle-même ses biens en dot, et stipule le régime dotal. En ce qui concerne les biens paraphernaux, tout d'abord, les créanciers de la femme ne subiront aucun préjudice puisqu'ils peuvent les saisir pendant le mariage, comme avant le mariage. Quant aux biens dotaux, la question est plus délicate.

Dans une première opinion, on soutient que les créanciers de la femme antérieurs au mariage pourront saisir la nue propriété des biens dotaux, mais non l'usufruit qui appartient au mari. Nous estimons, en effet, disent les auteurs qui soutiennent cette doctrine, conformément à la majorité des jurisconsultes, que l'inaliénabilité dotale est non pas une indisponibilité réelle, mais une seconde incapacité qui vient s'ajouter à l'incapacité générale de la femme mariée.

Cela résulte très nettement de la loi du 10 juillet 1850, qui est venue compléter l'article 1391 du Code

civil. D'après ce texte, lorsqu'une femme mariée sous le régime dotal déclare, dans l'acte de mariage, qu'elle n'a pas fait de contrat de mariage, « elle est réputée capable de contracter, conformément au droit commun ». Ce qui veut dire qu'elle pourra aliéner ses immeubles dotaux, avec l'autorisation maritale, même pendant le mariage. C'est donc que, si elle avait déclaré la vérité, elle ne serait pas capable de contracter conformément au droit commun ; elle ne pourrait pas, pendant le mariage, aliéner ses immeubles dotaux, avec l'autorisation maritale. La femme, donc, ne se frappe d'incapacité que pour l'avenir, que pour la durée du mariage. Elle est capable dans le passé. Avant son mariage, elle s'est donc obligée sur tous ses biens à l'égard de ses créanciers. Ceux-ci peuvent, par conséquent, saisir les immeubles dotaux, malgré le principe de l'inaliénabilité. Seulement, comme l'usufruit appartient au mari, ils ne peuvent saisir que la nue propriété. Ils subissent donc un préjudice du fait de la constitution de dot et de la stipulation du régime dotal. Pour atteindre la pleine propriété des immeubles dotaux, ils pourront donc intenter l'action paulienne. Nous verrons tout à l'heure moyennant quelles conditions elle réussira dans cette première opinion.

152. Dans une seconde doctrine, à laquelle nous nous rallions, on enseigne, au contraire, que les créanciers ne peuvent saisir les biens dotaux, même pour la nue propriété, s'ils sont nécessaires pour les besoins du ménage, à moins que le mari n'ait su que

la dotalisation de l'apport était faite en fraude des créanciers de la femme. Le mari, dit-on, n'aurait pas assumé les charges du mariage s'il n'avait pas compté sur la propriété des biens dotaux. Dans le conflit qui s'élève entre les créanciers de la femme et le mari de bonne foi, on n'a pas à se préoccuper de la question de savoir quels sont les droits du mari sur ces biens, mais à se demander seulement si ces biens sont nécessaires aux besoins du mariage et si le mari a pu compter sur eux dans ce but. Dans cette opinion, l'action paulienne intentée par les créanciers de la femme pourra même n'avoir aucun résultat. C'est un point que nous développerons tout à l'heure.

153. Supposons enfin que la femme qui s'est constitué ses biens en dot a stipulé le régime de la séparation de biens. Si le mari s'est fait donner l'administration des biens de sa femme, les créanciers de la femme pourront agir par l'action paulienne pour faire enlever les biens au mari, et nous verrons tout à l'heure comment ils réussiront tout au moins à limiter le préjudice qu'ils subissent, par le fait que les biens sont passés des mains de la femme aux mains du mari.

154. Nous avons répondu ainsi à notre première question, que nous formulions de la manière suivante : Dans quels cas la femme, en se constituant ses biens en dot, nuit-elle à ses créanciers ?

Nous allons maintenant aborder la seconde question. Nous allons nous demander comment, par l'action paulienne, les créanciers de la femme feront

cesser cet état de choses qui leur est préjudiciable, puisqu'il diminue leurs droits à l'égard de leur débitrice. Nous avons vu que lorsque la femme se constitue ses biens en dot et stipule la communauté légale, les créanciers de la femme dont le titre a acquis date certaine avant la célébration du mariage ne subissent un préjudice que si le mari est insolvable. Dans cette hypothèse, en effet, quoiqu'ils aient action contre la femme et la communauté, ils peuvent se trouver en concours sur l'actif commun avec les créanciers du mari et ne recevoir qu'un dividende. Ils pourront intenter l'action paulienne. Mais quelles sont les conditions nécessaires pour que cette action réussisse ? Nous estimons que l'acte par lequel la femme met ses meubles en communauté est un acte à titre onéreux, aussi bien à son égard qu'à l'égard de son mari (art. 1496, alinéa 2 du Code civil).

Dans ces conditions, nous déciderons que l'action paulienne intentée par les créanciers de la femme ne fera tomber la constitution de dot et la stipulation de la communauté que si les deux époux ont été de mauvaise foi, c'est-à-dire si le mari et la femme savaient tous deux que l'acte de la femme porterait préjudice à ses créanciers antérieurs au mariage.

155. Il faut poser le même principe en ce qui concerne les créanciers de la femme dont le titre n'a pas acquis date certaine avant la célébration du mariage. De telles dettes ne tombent pas en communauté ; les créanciers n'ont donc action que sur la nue propriété des propres de la femme. S'ils veulent faire révoquer la constitution de dot, ils devront, à notre avis, éta-

blir que les deux époux savaient que, par leur contrat de mariage, ils portaient préjudice aux créanciers de la femme.

156. De même si les époux s'étaient mariés en stipulant le régime sans communauté et si la femme s'était constitué en dot ses propres biens, les créanciers de la femme qui voudraient intenter l'action paulienne pour se faire payer sur la pleine propriété de ses biens, devraient prouver la fraude de la femme et la complicité du mari. Ce n'est qu'en établissant ces deux faits qu'ils pourraient obtenir la révocation de la constitution de dot.

157. En ce qui concerne le régime dotal, nous avons vu qu'il y avait deux opinions en présence relativement au droit de saisie des créanciers sur les biens dotaux. Dans la première, on leur permet de saisir la nue propriété. Dans la seconde, on leur interdit toute saisie, si les biens dotaux sont nécessaires pour les besoins du ménage. Dans les deux doctrines, on est d'accord pour décider que, s'ils intentent l'action paulienne pour faire révoquer la constitution de dot et se faire payer sur la pleine propriété des biens dotaux, leur action ne réussira que si le mari a été complice de la fraude commise par la femme. Seulement, le résultat des deux opinions reste sensiblement différent. Le mari de bonne foi, dans la première doctrine, ne conserve que l'usufruit des biens dotaux, les créanciers de la femme pouvant saisir la nue propriété sans recourir à l'action paulienne.

Si l'on adopte, comme nous l'avons fait, la seconde

opinion, on arrive au contraire à ce résultat que le mari de bonne foi conservera la pleine propriété des biens dotaux, s'ils sont nécessaires pour les besoins du ménage. En effet, moyennant cette condition, les créanciers ne peuvent faire aucune saisie ; et, en second lieu, ils ne peuvent pas faire révoquer la constitution de dot, puisque leur action sera écartée par la bonne foi du mari.

158. Nous avons supposé, en dernier lieu, que la femme, qui s'est constitué ses biens en dot, a choisi comme régime matrimonial la séparation de biens. Si le mari s'est fait donner, par contrat de mariage, l'administration des biens de sa femme, les créanciers de cette dernière pourront-ils enlever ces biens au mari, en prouvant que leur débitrice a agi en fraude de leurs droits ? Nous pensons qu'il faut faire une distinction. Le mari doit conserver la partie des biens nécessaire aux besoins du ménage, car il est, par hypothèse, de bonne foi, et il est en même temps un acquéreur à titre onéreux. Mais, par contre, il devra rendre aux créanciers de sa femme la portion de biens qui excède les besoins du ménage, parce que la solution inverse aboutirait à son enrichissement injustifié aux dépens des créanciers de sa femme.

Si sa femme n'a pas remis l'administration de ses biens à son mari, elle est censée s'être obligée à lui verser un tiers de ses revenus qui devra être affecté aux besoins du ménage. Si les créanciers intentant l'action paulienne font révoquer la constitution de dot, il nous semble que le mari, s'il est de bonne foi, pourra conserver les biens qui lui sont nécessaires

pour lui assurer ce tiers des revenus de sa femme. S'il est de mauvaise foi, au contraire, les créanciers n'auront pas à se préoccuper de lui et pourront se faire payer sur l'intégralité des biens de leur débitrice. S'il a été convenu que la femme serait dispensée de donner une partie de ses revenus à son mari, pour les besoins du ménage, celui-ci ne peut pas s'opposer à ce que les créanciers de la femme saisissent la totalité des biens de leur débitrice, après avoir fait révoquer la constitution de dot. Dans ce cas, en effet, le mari n'a pas compté sur une partie des revenus de la femme pour subvenir aux charges du mariage ; il n'a donc aucun droit à opposer aux créanciers.

159. Telles sont, sous les divers régimes matrimoniaux, les principales questions qui se posent, lorsque la femme se constitue elle-même ses biens en dot. Nous avons vu dans quels cas les créanciers de la femme subissent un préjudice et comment ils pourront le réparer, au moins en partie, en intentant l'action paulienne. Nous en avons ainsi fini avec notre première hypothèse spéciale, et nous allons aborder immédiatement la seconde : celle où les créanciers attaquent, par l'action paulienne, les donations faites en dehors du contrat de mariage.

SECTION II

Donations faites en dehors du contrat de mariage

160. Cette question ne doit pas nous retenir longtemps. Car la jurisprudence et la doctrine sont d'accord pour voir, dans les donations faites en dehors du contrat de mariage (même lorsqu'elles sont faites en faveur du mariage), des actes à titre gratuit, au point de vue de l'action paulienne. La doctrine, en adoptant cette opinion, ne fait que décider ce qu'elle décide ordinairement, même pour les constitutions dotales. Quant aux Cours et aux Tribunaux, ils n'ont pas cru devoir étendre à ces donations faites en dehors du contrat de mariage la protection qu'ils accordent aux libéralités qui figurent dans un contrat de mariage C'est ainsi qu'il a été jugé, par un arrêt de la Cour d'appel de Grenoble du 3 février 1842 (1) et par un arrêt de rejet de la Chambre civile de la Cour de cassation du 3 mars 1847 (2), que la donation faite en faveur du mariage, mais en dehors du contrat de mariage, et sous l'apparence d'actes à titre onéreux, tels que des billets à ordre souscrits par

---

(1) Grenoble, 3 février 1842, D. 47-I-130.

(2) Cass. ch. civ., 3 mars 1847, D. 47-I-130.

le donateur, ne peut être protégée par les principes qui régissent les constitutions dotales, et, par conséquent, doit être annulée, nonobstant la bonne foi du donataire, si elle a été faite en fraude des droits des créanciers du donateur.

Il a été de même jugé, par un arrêt de la Cour de cassation du 9 janvier 1865 (1), que la donation faite par un père à son enfant constitue un acte de pure libéralité quand elle n'a pas eu lieu en vue d'un mariage certain et déterminé, alors même que l'enfant donataire se serait marié postérieurement en se constituant les biens à lui donnés ; en conséquence, les créanciers du donateur peuvent poursuivre la nullité de cette donation comme faite en fraude de leurs droits, sans être tenus d'établir la participation du donataire à la fraude.

On pourrait citer d'autres décisions appliquant le même principe. Mais, comme la jurisprudence est très nettement fixée dans le sens que nous indiquons, nous nous en tiendrons à celles-ci, à titre d'exemples.

161. Nous conclurons sur ce point en remarquant que, pour ces donations faites en dehors du contrat de mariage, les créanciers qui intentent l'action paulienne n'ont pas à établir la mauvaise foi du donataire pour obtenir leur révocation. Ces donations étant considérées, par la doctrine et la jurisprudence, comme des actes à titre gratuit, au point de vue de l'application de l'action paulienne, il suffit, pour les

(1) Cass., 9 janvier 1865, D. 65-1-20.

faire révoquer, que les deux conditions de préjudice et de fraude soient réunies dans la personne du donateur.

SECTION III

Des donations faites entre futurs époux par contrat de mariage

162. Les donations, dont nous devons nous occuper dans cette section, comme celles que nous avons examinées dans la section précédente, ressemblent beaucoup à la constitution de dot dont nous avons parlé dans notre chapitre premier. En effet, entre les donations faites en dehors du contrat de mariage, et la constitution de dot, il n'y a qu'une différence de forme. Les premières sont faites par acte distinct ; la seconde est un élément du contrat de mariage. De même, l'analogie est grande entre la constitution de dot et les donations faites entre futurs époux par contrat de mariage. La seule différence entre les deux provient de ce que le donateur, au lieu d'être un parent ou un ami du jeune homme ou de la jeune fille qui va se marier, est son futur époux.

Nous allons voir, du reste, que, malgré cette analogie, la jurisprudence n'a pas accordé à ces donations la faveur qu'elle accorde à la constitution de dot et qu'elle considère les donations entre futurs époux par contrat de mariage, de même que les donations faites en dehors du contrat de mariage, comme des actes à titre gratuit, au point de vue de l'appli-

cation de l'action paulienne. Il en résultera tout naturellement que ces donations pourront être révoquées, sans que les créanciers aient à prouver la mauvaise foi du donataire. Leur action réussira, par le seul fait qu'ils auront établi que le donateur leur a causé un préjudice et qu'il a eu conscience du préjudice qu'il leur causait.

163. C'est ainsi qu'il a été décidé, par un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 11 juillet 1829 (1), qu'une donation entre futurs époux, par contrat de mariage, doit être annulée pour fraude aux droits des créanciers et sur la demande de ces derniers, bien que l'époux donataire n'ait pas participé à la fraude et l'ait ignorée.

Plus récemment encore, la Cour d'appel de Pau, par arrêt du 17 décembre 1890 (2), a décidé qu'une donation entre vifs faite par un futur époux à une future épouse (dans l'espèce, une donation de tous ses biens, meubles et immeubles), ne perd pas son caractère de pure libéralité, parce qu'elle a été faite par contrat de mariage ; que, dès lors, au cas où cette donation est attaquée comme faite en fraude des créanciers du donateur, il n'y a pas lieu de rechercher, pour prononcer la révocation, si la personne gratifiée a été de mauvaise foi.

De même, un arrêt de la Chambre des Requêtes

---

(1) Paris, 11 juillet 1829, *Jurisprudence Générale*, Dalloz, Dispositions entre vifs, nos 2273 et 2275.

(2) Pau, 17 décembre 1890, D. 1892-II-18.

du 2 janvier 1843 (1) a posé le principe qu'une donation de gain de survie faite par un mari au profit de sa femme constitue un acte de pure libéralité, bien qu'elle ait été faite par contrat de mariage, et avec clause de réciprocité ; que, par suite, une telle donation peut, nonobstant la bonne foi de la femme, être révoquée comme faite en fraude des créanciers du mari, lorsque le donateur savait que la donation ne pourrait recevoir d'exécution qu'au détriment de ceux-ci. On pourrait citer beaucoup d'autres décisions dans le même sens, la jurisprudence étant unanime sur ce point. Mais nous nous en tiendrons là ; celles que nous avons citées, à titre d'exemples, suffiront.

164. Dans la doctrine, on décide également que les donations entre futurs époux, par contrat de mariage, doivent être assimilées, en ce qui concerne les créanciers, aux autres donations. Pour les faire révoquer, on n'aura donc pas à prouver la mauvaise foi de l'époux gratifié ; il suffira que les conditions de l'action paulienne soient réunies en ce qui concerne le donateur. Parmi les auteurs qui développent cette thèse, nous pouvons citer MM. Demolombe (2), Aubry et Rau (3), Baudry-Lacantinerie et Barde (4), Larombière (5), Huc (6).

---

(1) Chambre des Requêtes, 2 janvier 1843, *Jurispr. Gén.*, Dalloz, Dispositions entre vifs, n° 2274.

(2) Demolombe, t. XXV, n° 217.

(3) Aubry et Rau, t. IV, § 313, texte et note 29.

(4) Baudry-Lacantinerie et Bardf, t. I, n° 679.

(5) Larombière, t. II, article 1167, n° 35.

(6) Huc, t. VII, n° 222.

165. Pour en finir avec l'examen des applications de l'action paulienne aux libéralités présentant une certaine analogie avec la constitution de dot, notons que, d'après une jurisprudence et une doctrine unanimes, on doit appliquer aux donations entre époux faites au cours du mariage le principe que nous avons posé pour les donations entre futurs époux faites par contrat de mariage. Ces donations entre époux, étant révocables par essence, devront être annulées sur la demande des créanciers de l'époux donateur, sans qu'ils aient à prouver la mauvaise foi de l'autre époux, dès qu'ils auront établi que leur débiteur leur a causé un préjudice et qu'il a eu conscience du préjudice qu'il leur causait.

CHAPITRE IV

De la constitution de dot en matière de faillite

166. Pour bien comprendre la portée des questions que nous allons examiner, il faut connaître la théorie des nullités de droit et la théorie des nullités facultatives, en matière de faillite. Cette théorie de la nullité de certains actes faits par le failli, au cours d'une période fixée par le législateur, est déposée dans les articles 446 et suivants du Code de commerce, et nous allons l'exposer brièvement tout au moins, avant de nous demander quelles applications peut avoir cette théorie en matière de constitution de dot.

167. Les nullités de droit sont les plus rigoureuses. Aussi, comme nous allons le voir, elles s'appliquent exclusivement aux actes qui sont en même temps les plus préjudiciables à la masse des créanciers et les plus suspects de fraude, parce que, par eux, le débiteur diminue son patrimoine sans rien recevoir en retour ou confère certains droits de préférence sur ses biens. Or, de la part d'un individu qui a cessé ses paiements ou qui est sur le point de les cesser, ces actes ne peuvent s'expliquer que par le désir de

soustraire une partie de ses biens à ses créanciers ou d'avantager les uns au détriment des autres.

C'est pour éviter ce résultat que l'article 446 du Code de commerce dispose : « Sont nuls et sans effet, relativement à la masse, lorsqu'ils auront été faits par le débiteur depuis l'époque déterminée par le Tribunal, comme étant celle de la cessation de ses paiements, ou dans les dix jours qui auront précédé cette époque, tous actes translatifs de propriété mobilière ou immobilière à titre gratuit, tous paiements, soit en espèces, soit par transport, vente, compensation ou autrement, pour dettes non échues ; et pour dettes échues, tous paiements faits autrement qu'en espèces, ou effets de commerce, toute hypothèque conventionnelle ou judiciaire, et tous droits d'antichrèse et de nantissement constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées ».

Nous n'avons pas la prétention d'examiner toutes les difficultés auxquelles a donné lieu l'interprétation de cet article 446 du Code de commerce. Cela exigerait de longs développements qui n'ont pas leur place dans notre sujet. Mais nous tenons à indiquer en quelques mots la portée de ce texte, afin de bien comprendre les discussions qui s'engagent, lorsqu'on se demande s'il doit être appliqué à la constitution de dot.

168. L'article 446 nous dit que les actes qu'il va énumérer sont nuls, s'ils ont été faits depuis la cessation des paiements ou dans les dix jours qui ont précédé cette cessation. Dans la doctrine, on dit couramment que ces actes sont « nuls de droit ». Quel

est le sens de cette expression : nuls de droit ? Elle ne veut pas dire que la nullité sera encourue de plein droit, sans qu'il y ait lieu de la faire prononcer par la justice. Les rédacteurs du Code de commerce, en posant le principe de la nullité de plein droit, ont voulu simplement poser la règle que le Tribunal doit vérifier seulement si l'acte figure parmi ceux qui sont énumérés dans l'article 446, et s'il a été fait pendant la période qu'on appelle la période suspecte. Le Tribunal n'a pas à tenir compte des circonstances qui ont accompagné l'acte, des mobiles qui l'ont inspire, de la bonne ou de la mauvaise foi du failli ou de la personne qui a traité avec lui. Il doit prononcer la nullité de l'acte, dès que les deux conditions de nature et de date sont réunies.

169. Ces deux conditions, sur lesquelles il est utile d'insister un peu, sont : 1° que l'acte rentre dans l'énumération de l'article 446 du Code de commerce ; 2° qu'il ait été fait pendant la période qu'on a l'habitude d'appeler la période suspecte. En premier lieu, il faut que l'acte dont on demande l'annulation soit un des actes énumérés par l'article 446. Car la liste dressée par ce texte est limitative. Or, nous savons que l'article 446, dans ses divers alinéas, vise : 1° les donations ; 2° les paiements et dations en paiement de dettes non échues et les dations en paiement de dettes échues ; 3° l'hypothèque conventionnelle ou judiciaire et les droits d'antichrèse et de nantissement constitués sur les biens du débiteur pour dettes antérieurement contractées.

Il ne nous est pas possible d'examiner les difficultés qui s'élèvent à propos de chacun de ces actes. Nous allons seulement indiquer en quelques mots les divers actes qui doivent rentrer dans les trois catégories prévues par l'article 446.

Dans la première catégorie (tous actes translatifs de propriété mobilière ou immobilière à titre gratuit), il faut faire entrer non seulement les aliénations à titre gratuit de biens corporels et incorporels, mais encore les constitutions à titre gratuit de droits réels, les obligations contractées à titre gratuit, les remises de dettes. On décide, de même, que le premier alinéa de l'article 446 s'applique aux renonciations à succession et à communauté faites par le failli (1). Peu importe, du reste, pour l'application de ce texte, que les donations faites pendant la période suspecte aient été déjà exécutées ou non, lors du jugement déclaratif de faillite.

En ce qui concerne l'assurance sur la vie contractée au profit d'une personne déterminée par le failli, pendant la période suspecte, elle ne peut être annulée, en vertu de l'article 446, le capital assuré n'ayant jamais figuré dans le patrimoine du failli. Tout au plus, le syndic pourrait-il demander le rapport à la masse des primes payées pendant la période suspecte.

170. Arrivons maintenant à la seconde catégorie d'actes prévus par l'article 446 : paiements et da-

(1) Voyez en ce sens : Cass., 6 août 1867, D. 68-I-86 ; S. 67-I-452 ; P. 67-I-196.

tions en paiement de dettes non échues, dations en paiement de dettes échues. En ce qui concerne les dettes non échues, tout d'abord, l'article 446 du Code de commerce annule le paiement et la dation en paiement, qu'il s'agisse de dettes civiles ou commerciales, de dettes contractuelles ou délictuelles ou de dettes naturelles (1). Pour les dettes échues, la loi n'annule que la dation en paiement. Le paiement reste, en principe, valable, mais nous verrons tout à l'heure qu'il peut tomber sous le coup de l'article 447. Les rédacteurs du Code de commerce visent, en ce qui concerne les paiements, une série d'opérations commerciales : paiement par compensation, transport, vente. Il nous suffit d'indiquer ce point. Si nous voulions entrer dans le détail, nous serions obligé de consacrer à cette question les développements très longs et tout à fait inutiles, car le premier alinéa de l'article 446 est seul intéressant pour le sujet que nous traitons, et nous ne mentionnons les autres que pour donner un aperçu un peu complet de la portée de ce texte.

171. Nous arrivons ainsi à la troisième catégorie d'actes dont l'article 446 ordonne l'annulation. Sur ce point aussi, nous nous contenterons de quelques mots. En ce qui concerne l'hypothèque conventionnelle, notons qu'on applique la règle, non pas seulement à l'hypothèque immobilière, mais encore à

---

(1) Voyez en ce sens : Cass., 9 janvier 1865, S. 65-I-15 ; Cass., 13 novembre 1866, D. 66-I-435.

l'hypothèque maritime. L'hypothèque judiciaire sera nulle de plein droit, quel que soit le jugement rendu contre le failli, même s'il s'agit d'un jugement de condamnations à des dommages et intérêts, à raison d'un délit ou d'un quasi délit (1). La nullité de droit s'applique encore, toujours en vertu du dernier alinéa de l'article 446, au gage établi par le commerçant sur ses biens pour une dette antérieure, et à l'antichrèse, lorsque la constitution d'antichrèse est postérieure à la naissance de l'obligation qu'elle est destinée à garantir. Telle est la première condition pour l'application de l'article 446 du Code de commerce. Il faut que l'acte dont on demande l'annulation figure parmi les actes énumérés par ce texte, et nous venons de voir, au moins brièvement, quels sont les actes visés par l'article 446.

172. Pour en finir avec cet exposé nécessairement rapide de la théorie des nullités de droit en matière de faillite, notons que la seconde condition nécessaire pour l'annulation de l'acte attaqué est que cet acte ait été fait pendant la période suspecte. Or, la période suspecte comprend le temps écoulé depuis la date de la cessation des paiements et les dix jours qui ont précédé cette date. Mais la cessation des paiements envisagée est simplement la cessation des paiements commerciaux, car la cessation des paiements civils est indifférente en matière de faillite.

---

(1) Voyez en ce sens : Lyon-Caen et Renault, *Droit Commercial*, t. VII, n° 373 ; — De même Rouen, 16 mars 1878, S. 1880-II-53.

173. Les quelques développements que nous avons consacrés à l'exposé de la théorie des nullités de droit et au commentaire de l'article 446 du Code de commerce, où cette théorie est déposée, suffisent pour montrer que si ce texte présente quelque analogie avec l'article 1167 du Code civil, la différence entre les règles posées par ces deux articles est très nette.

Lorsqu'on invoque l'article 446 du Code de commerce, on n'a pas à établir la fraude de la part du débiteur et le préjudice causé par son acte, ni la mauvaise foi de celui qui a traité avec le failli, s'il s'agit d'un acte à titre onéreux. Il faut, mais il suffit que l'on prouve que l'acte attaqué est un de ceux énumérés par l'article 446 et qu'il a été fait pendant la période suspecte.

174. En ayant ainsi fini avec la théorie des nullités de droit, nous allons dire quelques mots de la théorie des nullités facultatives. Cette théorie est déposée dans trois articles du Code de commerce, les articles 447, 448 et 449. Nous ne ferons que mentionner les deux derniers, dont nous n'aurons pas à nous occuper au cours de cette étude, et qui visent des hypothèses spéciales : les inscriptions de privilèges et d'hypothèques et les lettres de change. Nous dirons seulement quelques mots de l'article 447, qui nous intéresse d'une façon toute spéciale, car nous aurons à nous occuper de son application à la constitution de dot. Ce texte est ainsi conçu : « Tous autres paiements faits par le débiteur pour dettes échues et tous autres actes à titre onéreux par lui passés après

la cessation de ses paiements et avant le jugement déclaratif de faillite, peuvent être annulés, si, de la part de ceux qui ont reçu du débiteur ou ont traité avec lui, ils ont eu lieu avec connaissance de la cessation de ses paiements ».

175. On voit, à la seule lecture de ce texte, qu'il y a entre l'article 446 et l'article 447 une première différenec très nette. L'article 446 procède par voie d'énumération limitative. Dans l'article 447, nous n'avons plus d'énumération. Il indique simplement les paiements qui n'ont pas été prévus par l'article 446, puis il emploie une formule très générale : tous autres actes à titre onéreux. Cette expression englobe les ventes, les achats, les baux passés par le failli, les constitutions d'hypothèque, de gage ou d'antichrèse faites pour garantir des dettes contractées soit en même temps, soit postérieurement, les apports faits par le failli à une société.

176. Maintenant que nous avons vu quels sont les actes visés par l'article 447, demandons-nous quelles sont les conditions nécessaires pour que la nullité de ces actes soit prononcée. Ces conditions sont au nombre de trois. Il faut tout d'abord que celui qui a fait avec le failli l'acte dont il s'agit ait eu connaissance, au moment de l'opération, de l'état de cessation des paiements. En cas de contestation, il appartiendra au syndic, invoquant l'article 447, de prouver que celui qui a traité avec le failli avait connaissance de l'état de cessation de ses paiements. Il y a là une simple application des principes généraux du droit

(art. 1315 du Code civil). Notons, de plus, que d'après une jurisprudence constante, la question de savoir si cette condition est remplie est une question qui sera tranchée souverainement par le juge du fait (1).

177. La seconde condition exigée pour l'annulation des actes prévus par l'article 447 peut se formuler ainsi : Il faut que l'acte attaqué ait été fait pendant la période suspecte. Seulement la période suspecte, en notre matière, n'a pas la même durée que la période suspecte dont nous avons parlé en commentant l'article 446. Elle ne part que de la date de la cessation des paiements ; elle ne comprend pas les dix jours précédents. Cette règle s'explique très bien. Pour l'application de l'article 447, il faut que celui qui a traité avec le failli ait eu connaissance de la cessation de ses paiements. Or, il n'a pu en avoir connaissance que du jour où la cessation des paiements a commencé d'exister. La période suspecte dure jusqu'au jugement déclaratif de faillite.

178. Nous arrivons ainsi à la troisième condition exigée pour l'application de l'article 447. Il faut que le juge estime bon de prononcer la nullité. En effet, même quand les deux conditions précédentes sont réunies, le juge peut écarter la nullité, par exemple

---

(1) Voyez en ce sens : Cass., 18 avril 1866, D. 66-I-259 ; Orléans, 11 février 1882, *Journal des faillites*, 1883, p. 212 ; D. 1883-II-64 ; Lyon, 23 juin 1883, D. 84-II-130 ; Cass., 12 août 1890, S. 94-I-452 ; Bordeaux, 6 juin 1894, *Journal des faillites*, 1894, p. 488.

s'il pense que la masse des créanciers n'a pas subi un préjudice ou que le tiers a pu légitimement espérer que l'état de cessation des paiements n'était que passager et n'entraînerait pas la déclaration de faillite. Sauf dans le cas où il n'y a pas de préjudice pour la masse, hypothèse où l'annulation ne doit pas être prononcée, les tribunaux doivent se montrer très circonspects dans l'exercice de leur pouvoir d'approbation. Autrement l'article 447 deviendrait lettre morte. Dans la doctrine, on admet assez volontiers que le pouvoir d'appréciation des tribunaux s'applique même aux paiements (1).

179. Nous en avons ainsi fini avec le commentaire nécessairement un peu bref de l'article 447. Remarquons, pour terminer sur ce point, que l'article 447 du Code de commerce offre plus d'analogie que l'article 446 avec l'article 1167 du Code civil. Malgré cela, il y a des différences assez notables entre la nullité de l'article 447 et l'action paulienne. Lorsqu'on invoque l'article 447, on n'a pas à prouver la fraude du débiteur comme lorsqu'on se prévaut de l'article 1167. En second lieu, la fraude des tiers qui, au point de vue de l'action paulienne, s'analyse dans la connaissance par ces tiers de l'insolvabilité du débiteur, peut se définir lorsqu'on demande l'annulation d'un acte, en vertu de l'article 447, la connaissance de l'état de cessation des paiements.

---

(1) Voyez en ce sens : Lyon-Caen et Renault. *Droit Commercial*, t. VII, n° 394.

D'autres différences entre l'action paulienne et la nullité facultative de l'article 447 ont encore été signalées. C'est ainsi qu'on a fait remarquer que certains paiements, parfaitement réguliers au point de vue de l'action paulienne, peuvent être annulés en se fondant sur l'article 447. Enfin, on décide généralement que les créanciers postérieurs à l'acte frauduleux ne peuvent pas intenter l'action paulienne pour le faire tomber, et ne peuvent même pas profiter de la révocation qui serait prononcée, à la suite de l'action exercée par les autres créanciers. Par contre, les créanciers formant la masse de la faillite profiteront tous de l'annulation des actes du failli prononcée en vertu de l'article 447.

180. Nous avons ainsi fini d'examiner la théorie des nullités de droit et la théorie des nullités facultatives en matière de faillite. Laissant de côté ce point de vue général, nous allons étudier maintenant les applications des articles 446 et 447 du Code de commerce à la constitution de dot. Nous avons vu, en présentant le commentaire de l'article 446, que, dans son alinéa premier, il déclarait nuls, s'ils avaient été faits pendant la période suspecte, tous actes translatifs de propriété mobilière et immobilière à titre gratuit. On était appelé à se demander, et on n'a pas manqué de le faire, si la constitution de dot ne figurait pas parmi ces actes translatifs de propriété à titre gratuit, et si elle n'était pas nulle de plein droit si elle était faite par le failli pendant la période suspecte. L'hypothèse sur laquelle nous raisonnons est donc bien simple. Une personne constitue une dot au futur

époux ou à la future épouse, et il la constitue soit depuis la cessation de ses paiements, soit dans les dix jours qui précèdent. Le syndic demande l'annulation de la constitution de dot en vertu de l'article 446.

Le Tribunal doit-il prononcer la nullité, en se fondant sur ce texte (par cela seul que c'est un acte translatif de propriété à titre gratuit et qu'il a été fait pendant la période suspecte) ? Pour faciliter l'exposition de la question, occupons-nous tout d'abord de la dot constituée à la femme.

Trois réponses différentes ont été données à la question qui nous occupe. Nous avons donc trois systèmes à exposer.

181. Le premier, qui prédomine dans la doctrine, et a été accepté par quelques rares décisions judiciaires, décide que la constitution de dot doit être considérée, à l'égard des deux époux, la femme et le mari, comme un acte à titre gratuit qui tombe sous le coup de l'article 446 du Code de commerce, comme toute autre libéralité faite par le failli.

Parmi les décisions judiciaires favorables à ce système, nous pouvons citer un arrêt de la Cour d'appel de Caen du 7 mars 1870 (1), un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 27 juillet 1894 (2), et un arrêt de la Cour d'appel d'Orléans du 8 juin 1898 (3). Dans

---

(1) Caen, 7 mars 1870, D. 70-II-97.
(2) Paris, 27 juillet 1894, S. 95-II-58 ; D. 95-II-32.
(3) Orléans, 8 juin 1898, D. 98-II-284 ; S. 98-II-309.

la doctrine, de nombreux auteurs soutiennent cette thèse, ainsi MM. Rodière et Pont (1), M. Dutruc (2), M. Ruben de Couder (3), MM. Lyon-Caen et Renault (4), M. Pardessus (5), M. Arthuys, dans un article (6), MM. Labbé (7) et Sarrut (8), dans des notes. Dans ce système, on décide tout d'abord que la constitution de dot est une libéralité à l'égard de la femme dotée. Elle devra donc être annulée, en vertu de l'article 446, si elle a été faite depuis la cessation des paiements du constituant, ou dans les dix jours qui ont précédé cette cessation des paiements.

Les auteurs favorables à ce système invoquent à l'appui de leur thèse les mêmes arguments que les jurisconsultes qui veulent établir que la constitution de dot est une libéralité au point de vue de l'action paulienne (fait que le constituant se dépouille sans rien recevoir, obligation de la femme dotée au rapport, à la réduction, etc.).

Nous avons examiné et discuté longuement tous ces arguments dans notre premier chapitre. Ce serait vraiment s'exposer à des redites inutiles que d'y revenir. Mais les jurisconsultes favorables au système que

---

(1) Rodière et Pont. *Contrat de mariage*, t. I, n° 125.

(2) Dutruc, *verbo* faillite, n° 325.

(3) Ruben de Couder, *verbo* faillite, n° 299.

(4) Lyon-Caen et Renault. *Droit Commercial*, t. VII, n°s 325 et suivants.

(5) Pardessus, t. III, n° 1647.

(6) Arthuys. *Revue Critique* 1889, page 353.

(7) Labbé. Notes S. 87-I-97 ; P. 87-I-241.

(8) Sarrut, note D. 98-I-193 ; — De même Dalloz, *verbo* faillite, n° 277.

nous exposons ne s'en tiennent pas là. Ils vont plus loin et soutiennent que, même au regard du mari de la femme dotée, la constitution de dot est une libéralité soumise à l'application de l'article 446 du Code de commerce. Par conséquent, si elle a eu lieu depuis la cessation des paiements du constituant, ou même dans les dix jours qui ont précédé cette cessation des paiements, elle sera annulée non seulement au regard de la femme, mais encore au regard du mari. Le mari perdra son droit d'usufruit sur la dot de sa femme. Les arguments invoqués à l'appui de cette dernière solution peuvent se résumer ainsi : On fait remarquer que le mari, en se soumettant à l'obligation de subvenir aux charges du mariage, ne fait pas entrer quoi que ce soit dans le patrimoine du constituant, en échange des biens dont ce dernier s'est dépouillé.

Du reste, ajoutent les auteurs favorables au système que nous exposons, cette obligation a sa source non pas dans la constitution de dot, mais dans le fait même du mariage. Il nous semble que de pareils arguments sont sans portée. Il n'y a pas de raison pour faire une différence entre l'application des nullités en matière de faillite et l'application de l'action paulienne.

Au point de vue de l'article 446 du Code de commerce, comme au point de vue de l'article 1167 du Code civil, le mari reçoit de sa femme des revenus et s'engage à les employer d'une manière déterminée. Il est donc, ainsi que le droit romain et notre ancien droit l'ont toujours décidé, et il est à tous les points

de vue, un acquéreur à titre onéreux de la dot de sa femme.

182. Le second système, auquel nous arrivons maintenant, distingue entre la femme et le mari. La constitution de dot faite au profit de la femme est toujours un acte à titre gratuit. Mais cette constitution de dot doit au contraire être considérée comme un acte à titre onéreux à l'égard du mari. Ce système est défendu par MM. Troplong (1), Demolombe (2), Aubry et Rau (3), Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville (4), Guillouard (5), et enfin par M. Thaller (6). Quelles sont les conséquences de ce système au point de vue qui nous occupe ? Il en résulte que la constitution de dot faite au profit de la femme devra être annulée, conformément à l'article 446 du Code de commerce, par cela seul que le constituant, au moment où elle a eu lieu, était dans la période suspecte (espace compris entre la cessation des paiements et le jugement déclaratif de faillite, auquel il faut ajouter les dix jours qui ont précédé la cessation des paiements).

Les auteurs qui soutiennent cette doctrine invoquent, pour établir la nature à titre gratuit de la

---

(1) Troplong. *Contrat de mariage*, t. I, n°s 431 et suivants.
(2) Demolombe, t. XXV, n°s 211 et suivants.
(3) Aubry et Rau, t. IV, § 313.
(4) Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville, Contr. de mar., t. I, n° 243.
(5) Guillouard, t. I, n° 136.
(6) Thaller. *Manuel de Droit Commercial*, n° 1831.

constitution de dot, au point de vue de l'article 446 du Code de commerce, des arguments que nous connaissons bien. Car nous les avons longuement exposés et discutés lorsque, dans notre chapitre premier, nous avons étudié la doctrine qui voit dans la constitution de dot un acte à titre gratuit, au point de vue de l'application de l'action paulienne. Nous ne les reprendrons donc pas ici.

Les jurisconsultes favorables au système que nous exposons écartent, au contraire, l'application de l'article 446 du Code de commerce, en ce qui concerne les droits acquis par le mari sur la dot de sa femme. C'est, du reste, ce qui distingue cette doctrine de la précédente. Le mari, dit-on dans la thèse que nous exposons, est, en effet, un acquéreur à titre onéreux par rapport à la dot de sa femme. Et on le prouve en invoquant les mêmes arguments qu'en matière d'action paulienne, arguments que nous connaissons assez pour ne plus y revenir. En principe, donc, si la constitution de dot est annulée à l'égard de la femme, l'article 446 étant inapplicable au mari, ce dernier conservera son droit d'usufruit sur la dot de sa femme. Nous aurons seulement à voir tout à l'heure s'il ne peut pas le perdre, conformément à l'article 447.

183. Un troisième système est celui d'une grande partie de la jurisprudence, en particulier de la Cour de cassation. La Cour suprême en a fait application dans trois arrêts célèbres du 25 février 1845 (1), du

(1) Cas., 25 février 1845, S. 45-I-147; D. 45-I-173; P. 47-I-431.

14 mars 1848 (1) et du 18 janvier 1887 (2). Il est également défendu par deux auteurs, M. Boistel (3) et M. Bédarrides (4). Dans cette doctrine, on écarte complètement l'article 446 du Code de commerce, aussi bien en ce qui concerne la femme dotée qu'en ce qui concerne son mari. Par conséquent, non seulement le syndic ne pourra pas, en vertu de ce texte, faire tomber le droit d'usufruit du mari, mais encore il ne pourra pas enlever la nue propriété de la dot à la femme. La constitution de dot, étant un acte à titre onéreux aussi bien à l'égard de la femme dotée qu'à l'égard de son mari, échappe donc complètement à l'application de l'article 446. La jurisprudence de la Cour de cassation et d'un grand nombre de Cours d'appel ne fait donc que décider ce qu'elle décidait en matière d'action paulienne, et c'est fort logique. Dans notre chapitre premier, après avoir longuement discuté la question, nous nous sommes prononcé pour la thèse qui voit dans la constitution de dot un acte à titre onéreux, aussi bien à l'égard de la femme dotée qu'à l'égard de son mari. Nous estimons, qu'en notre matière, il faut adopter la même solution. C'est donc à ce troisième système que nous nous rallierons.

184. Si nous passons maintenant au cas où le mari a été doté, nous retrouvons le système qui voit

---

(1) Cass., 14 mars 1848, D. 48-I-66 ; P. 48-I-557 ; S. 48-I-376.
(2) Cass., 18 janvier 1887, D. 87-I-257 ; S. 87-I-97, P. 87-I-241.
(3) Boistel, n° 944.
(4) Bédarrides, t. I, n° 107.

dans la constitution de dot à l'égard du mari un acte à titre gratuit, et nous retrouvons également la thèse qui décide que la constitution de dot étant un acte à titre onéreux, l'article 446 ne saurait recevoir d'application, en notre hypothèse. Les arguments donnés dans l'une et l'autre doctrine sont les mêmes que ceux donnés en ce qui concerne la femme dotée ; les auteurs et la jurisprudence donnent, bien entendu, la même solution pour le mari que pour la femme, ce qui est du reste très logique.

Telles sont les explications que nous devions fournir, relativement à l'application de l'article 446 du Code de commerce.

185. Nous devons nous demander maintenant si, dans les hypothèses où ce texte est écarté, on ne pourra pas faire application de l'article 447. Le premier système que nous avons examiné, voyant dans la constitution de dot un acte à titre gratuit à tous les points de vue et dans toutes les hypothèses, applique partout l'article 446 du Code de commerce. Nous n'avons donc plus à nous occuper de lui.

186. Dans le second système, on décide que la constitution de dot est un acte à titre onéreux au regard du mari de la femme dotée. Il ne peut donc perdre son droit d'usufruit, en vertu de l'article 446. Mais les auteurs qui soutiennent cette doctrine admettent que le syndic, pour faire tomber le droit d'usufruit du mari, pourra invoquer l'article 447 du Code de commerce. Son action, comme nous l'avons dit bien des fois, ne pourra réussir que si le mari a eu

connaissance de l'état de cessation des paiements du constituant, et si la constitution de dot a eu lieu pendant la période suspecte, c'est-à-dire postérieurement à la date fixée pour la cessation des paiements. Lorsque ces deux conditions seront réunies, le Tribunal pourra prononcer la nullité de la constitution de dot à l'égard du mari, ce qui se traduira par la perte de son droit d'usufruit sur la dot de sa femme. Mais les juges jouissent, sur ce point, d'un pouvoir d'appréciation absolu, et, suivant les circonstances, ils maintiendront ou non le droit d'usufruit du mari.

187. Enfin, dans le troisième système, système auquel nous nous sommes rallié, on écarte complètement l'application de l'article 446 du Code de commerce en matière de constitution de dot. La constitution de dot étant toujours considérée, dans cette doctrine, comme un acte à titre onéreux, ne rentre pas dans la catégorie des actes translatifs de propriété à titre gratuit. L'article 447 sera-t-il applicable ? Cette question a donné lieu, dans la doctrine que nous exposons, à des divergences. Quelques partisans de l'exclusion de l'article 446, en notre matière, admettent qu'une action en nullité dirigée contre l'époux, conformément à l'article 447, pourra réussir, si la constitution de dot a été faite depuis la date fixée pour la cessation des paiements et si l'époux poursuivi a eu connaissance de la cessation des paiements du constituant.

Si les deux conditions sont réunies, les juges ne seront pas obligés d'annuler la constitution de dot, mais ils pourront le faire. Seulement, si l'un des

époux a connu la cessation des paiements, et si l'autre l'a ignorée, l'action pourra réussir contre l'un et échouer contre l'autre. Ainsi, la femme dotée a connu l'état de cessation des paiements du constituant. Elle perdra sa dot. Le mari, au contraire, l'a ignoré. Il gardera son droit d'usufruit sur la dot de sa femme.

On envisage, en somme, les conditions de recevabilité de l'action à l'égard de chaque époux ; on applique l'article 447 à l'époux qui a connu l'état de cessation des paiements du constituant ; on l'écarte en ce qui concerne l'époux qui ne l'a pas connu et on maintient ses droits.

188. La Cour de cassation, au contraire, appliquant, en matière de faillite, les mêmes règles qu'en matière d'action paulienne, décide que la constitution de dot ne peut être annulée, en vertu de l'article 447, que s'il y a, de la part de toutes les personnes intéressées, connaissance de la cessation des paiements (1).

C'est à cette doctrine que nous nous rallierons, car nous estimons qu'il est logique d'appliquer en notre matière les mêmes principes qu'en matière d'action paulienne. Les raisons qui ont déterminé notre choix, dans notre chapitre premier, se retrouvent ici. Ces raisons, nous n'avons pas à les répéter, ce serait une redite. Nous nous contenterons d'un renvoi

---

(1) Voyez en ce sens : Cas., 25 février 1845, S. 45-I-417 ; D. 45-I-173 ; P. 47-I-131 ; Cass., 14 mars 1848, S 48-I-376 ; D. 48-I-66 ; P. 48-I-557 ; Cass., 18 janvier 1887, P. 87-I-241 ; D. 87-I-257 ; S. 87-I-97.

à la seconde partie de la section II de notre chapitre premier. Ainsi donc, d'après la Cour de cassation, si un époux a connu la cessation des paiements, la femme par exemple, et si un autre l'a ignorée, le mari par exemple, l'action du syndic sera écartée et la constitution de dot faite pendant la période suspecte sera maintenue avec tous ses effets. Les deux époux garderont leurs droits ; la femme conservera sa dot et le mari son usufruit sur cette dot. La dot ne sera enlevée à la femme que si le mari et la femme connaissaient tous deux la cessation des paiements. De même en cas de dot constituée au mari, quoique ce dernier ait connu la cessation des paiements du constituant, si la femme l'a ignorée, l'action du syndic dirigée en vertu de l'article 447 sera rejetée, et la dot intégrale maintenue aux époux. Elle ne leur sera enlevée que si le mari et la femme connaissaient tous deux la cessation des paiements.

189. Dans tous les développements qui précèdent, nous nous sommes occupé de la constitution de dot, Les solutions à donner ne seraient pas les mêmes si nous envisagions les donations aux futurs époux faites en dehors du contrat de mariage, les donations entre futurs époux par contrat de mariage, et, *a fortiori*, les donations entre époux.

Nous avons vu, dans notre chapitre II, que la jurisprudence considérait ces diverses libéralités comme des actes à titre gratuit, au point de vue de l'action paulienne. Elle leur reconnaît, bien entendu, le même caractère, au point de vue de la théorie des nullités en matière de faillite.

Les tribunaux sont donc d'accord avec les auteurs pour décider que ces libéralités devront être annulées, conformément à l'article 446, par cela seul qu'elles auront été faites, par le failli, au cours de la période suspecte.

190. Nous avons envisagé jusqu'à présent l'hypothèse dans laquelle les libéralités matrimoniales n'ont pas été déguisées sous la forme d'un contrat à titre onéreux.

Nous devons dire maintenant quelques mots des donations déguisées, dans leurs rapports avec l'article 446, en nous occupant tout spécialement des donations en faveur du mariage.

On conçoit facilement qu'un commerçant ait l'idée de recourir au déguisement pour transformer une libéralité en un acte à titre onéreux. Cela lui permet d'écarter l'application de l'article 446, en rendant applicable l'article 447, dont la mise en mouvement exige des conditions plus rigoureuses.

Pour déjouer cette fraude, la jurisprudence décide que le syndic pourra prouver le déguisement par tous les moyens. Sitôt cette preuve faite, on appliquera à la donation déguisée l'article 446.

Le même principe est, du reste, admis en matière d'action paulienne. Le débiteur a intérêt à déguiser la libéralité sous la forme d'un acte à titre onéreux, pour obliger ses créanciers à prouver la complicité du tiers. Ces derniers, afin d'éviter ce résultat, peuvent établir le déguisement par tous moyens.

191. Les règles précédentes sont-elles applicables en matière de libéralités matrimoniales ? En ce qui

concerne la constitution de dot, les parties ne recourront probablement pas à un déguisement, à cause de la théorie jurisprudentielle ; et même si elles y avaient recouru, le syndic n'aurait aucun intérêt à prouver le déguisement, puisque les tribunaux décident que la constitution de dot est un acte à titre onéreux et écartent pour elle l'application de l'article 446

192. Au point de vue pratique, la question prend au contraire de l'intérêt, en ce qui concerne les autres libéralités matrimonales : donations faites aux futurs époux en dehors du contrat de mariage, donations entre futurs époux par contrat de mariage, et, *a fortiori*, donations entre époux. La jurisprudence leur appliquant l'article 446, on recourra peut-être à un déguisement pour écarter ce texte et rendre l'article 447 applicable. Le syndic aura intérêt à prouver ce déguisement pour faire annuler la libéralité, par cela seul qu'elle a été faite pendant la période suspecte. Il pourra faire cette preuve par tous moyens ; et s'il arrive à établir le déguisement, on appliquera l'article 446 à la donation déguisée, comme à une donation quelconque. En matière d'action paulienne, il en serait de même pour les trois espèces de libéralités que nous venons de citer. Lorsque les créanciers auront établi le déguisement, on annulera la donation faite en fraude des créanciers, sans se préoccuper de la bonne foi du donataire.

CONCLUSION

193. Résumant tout ce que nous venons d'exposer, nous conclurons ainsi :

1° La dot comprend les biens donnés aux futurs époux par leurs parents ou par des tiers pour les aider à supporter les charges du mariage.

2° La constitution de dot faite aux futurs époux par contrat de mariage est un acte à titre onéreux. Elle ne tombe donc sous l'application de l'action paulienne que si le bénéficiaire a été de mauvaise foi au moment de la constitution.

3° En cas de constitution de dot faite au profit de la future, la mauvaise foi de cette dernière n'empêche pas le mari de bonne foi de conserver ses droits sur la dot, notamment son droit d'usufruit.

4° En cas de constitution de dot au profit du futur époux, celui-ci ayant été de mauvaise foi, la future épouse de bonne foi, n'en conservera pas moins la dot pour elle et pour ses enfants.

5° Les donations faites aux futurs époux en dehors du contrat de mariage, les donations entre futurs époux par contrat de mariage, et, à plus forte raison, les donations entre époux n'étant pas des constitu-

tions de dot, ne sauraient être classées dans les actes à titre onéreux. Ce sont de pures libéralités que l'action paulienne peut atteindre sans que l'on ait à justifier la mauvaise foi des bénéficiaires.

6° En matière de faillite, la constitution de dot par contrat de mariage, à raison de son caractère d'acte à titre onéreux, ne tombe pas sous le coup de l'article 446 du Code de commerce. Elle n'est annulable, en vertu de l'article 447, que si les deux futurs époux ont été de mauvaise foi, c'est-à-dire ont su que le constituant avait cessé ses paiements.

194. Les points principaux de notre thèse étant ainsi précisés, nous clôturerons notre travail sur cette réflexion générale : La vive controverse que nous avons rencontrée, au sujet de la nature à titre gratuit ou à titre onéreux de la constitution de dot, ne date pas d'hier, elle remonte à une date immémoriale. Nous la rencontrons à Rome dès que l'on a institué l'action paulienne, et elle se prolonge pendant toute l'époque romaine et tout le cours de notre ancien droit pour arriver jusqu'à nous. Et à l'heure actuelle, la discussion continue, toujours aussi vive, sans que l'on puisse prévoir que la doctrine et la jurisprudence arrivent à un accord sur ce point. Les intérêts du problème sont nombreux. On ne se trouve pas en présence d'une question n'ayant qu'une importance théorique et doctrinale, d'une question que l'on discute pour l'amour de l'art. Et l'importance pratique du problème justifie les discussions qui se prolongent ainsi au cours des siècles et ne sont pas près de finir.

Notre jurisprudence, fermement fixée dans le sens de la nature à titre onéreux de la constitution de dot à l'égard de l'époux doté (mari ou femme), ne changera pas de sitôt. La doctrine, qui se rallie en grande partie à la thèse de la nature à titre gratuit, gardera ses positions. Il n'y a qu'un point où notre jurisprudence n'est pas aussi nettement fixée ; c'est en ce qui concerne les droits de la femme sur la dot de son mari. Sur ce point, un conflit, que nous avons longuement étudié, a éclaté entre la Cour de cassation et quelques Cours d'appel.

Ces dernières décident que la femme, abstraction faite de son hypothèque légale et de l'application des règles de la communauté, n'acquiert aucun droit sur la dot de son mari. La Cour suprême proclame, au contraire, que la femme de bonne foi conservera la dot de son mari pour elle et pour ses enfants, quoique son mari soit de mauvaise foi.

Il sera intéressant de savoir qui l'emportera dans le conflit. Dès maintenant, on ne peut le prévoir. La logique et l'intérêt de la famille veulent que ce soit la Cour suprême. Un arrêt des Chambres réunies de la Cour de cassation viendra peut-être bientôt fixer la jurisprudence sur ce point. On pourra alors donner une réponse à la question que nous posons : Quelle sera la jurisprudence qui l'emportera dans le conflit qui s'est élevé au sujet des droits de la femme sur la dot de son mari ? Et c'est sur ce point d'interrogation que nous terminerons cette étude, laissant à ceux qui écriront après nous le soin de répondre à la question que nous devons nous contenter de poser, sans pouvoir actuellement la solutionner.

BIBLIOGRAPHIE

Droit romain

Accarias. — Manuel de droit romain, 2 volumes, 4e édition. 1886-1891.

Girard. — Manuel élémentaire de droit romain, 3e édition. 1901.

— Textes de droit romain, 3e édition. 1903.

Ancien droit

Bartole. — Œuvres complètes, 6 volumes. 1552.

Corpus juris civilis cum commentariis Accursii, 6 volumes. 1627.

Domat. — Les lois civiles dans leur ordre naturel, 2 volumes. 1777.

Furgole. — Des donations, 2 volumes. 1761.

— Des testaments, codicilles et donations à cause de mort, 4 volumes. 1747-1768.

Pothier. — Communauté. Edition Bugnet. 1861-1862.

— Successions. Edition Bugnet. 1861-1862.

— *Pandectæ in novum ordinem digestæ*, 5 volumes. 1820.

Roussilhe. — Traité de la dot, édition Sacaze. 1856.

Droit français

Arthuys. — Article paru dans la *Revue Critique*. 1889.

Aubry et Rau. — Cours de droit civil français, 8 volumes, 4e édition. 1869-1878.

Baudry-Lacantinerie, Le Courtois et Surville. — Du contrat de mariage, 3 volumes, 2e édition. 1901.

Baudry-Lacantinerie et Barde. — Des obligations, 3 volumes. 1897-1905.

Bédarride. — Traité des faillites et banqueroutes. 1844.

Boistel. — Précis de droit commercial, 2e édition. 1878.

Capmas. — De la révocation des actes faits par le débiteur en fraude des droits du créancier. 1846.

Demante et Colmet de Santerre. — Cours analytique de Code civil, 2e édition, 9 volumes. 1881-1889.

Demolombe. — Cours de Code Napoléon, 31 volumes. 1845-1882.

Dumesny (André). — De l'action révocatoire des créanciers du disposant, en cas de libéralité faite par contrat de mariage en fraude de leurs droits. Thèse Paris, 1902.

Duranton. — Cours de droit français, 22 volumes, 4e édition. 1844.

Dutruc. — Formule des actes dans le « Dictionnaire du contentieux commercial et industriel » de Devilleneuve, 2 volumes. 1875.

Duvergier sur Toullier. — Notes de Duvergier sur l'ouvrage de Toullier, 7 volumes. 1844-1848.

Guillou (Henri). — De la constitution de dot faite en fraude des créanciers du constituant. Thèse Paris, 1900.

Guillouard. — Contrat de mariage, édition de 1885, 4 volumes.

Huc. — Commentaire théorique et pratique du Code civil, 14 volumes. 1892-1902.

Krugbasse. — Article paru dans la Revue pratique. 1859.

Labbé. — Etude sur la garantie. Revue pratique de droit français. 1865.

— Notes Sirey (1887-I-97) ; Pandectes françaises (1887-I-241).

Larombière. — Théorie et pratique des obligations, 7 volumes. 1885.

Laurent. — Principes du droit civil français, 33 volumes. 1869-1877.

Lyon-Caen et Renault. — Droit commercial, 8 volumes, 3e édition. 1903.

Merlin. — Répertoire universel et raisonné de jurisprudence, 17 volumes, 4e édition. 1812 à 1826.

Pardessus. — Cours de droit commercial, 4 volumes. 1814-1816.

Pellat. — De la condition du fonds dotal.

Planiol. — Manuel de droit civil, 3 volumes, 4e édition. 1908.

Rodière et Pont. — Traité du contrat de mariage et des droits respectifs des époux, 3 volumes, 2e édition. 1865-1869.

Ruben de Couder. — Dictionnaire de droit commercial, 8 volumes, 3e édition. 1877-1898.

Sarrut. — Note Dalloz 1898-I-193).

Thaller. — Manuel de droit commercial, 4e édition. 1910.

Troplong. — Contrat de mariage (œuvres complètes de Troplong), 27 volumes. 1838-1872.

Vigié. — Manuel de droit civil, 3 volumes, 2e édition. 1893.

Montpellier, le 26 février 1912.

Vu : *Le Président de la Thèse,*

J. Charmont.

Montpellier, le 27 février 1912.

Vu : *Le Doyen de la Faculté*

Vigié.

Vu et permis d'imprimer :

Montpellier, le 28 février 1912.

Le Recteur,

Ant. Benoist.

APPENDICE

INTERPRETATIO DE BARTOLE

SUR

LA LOI *Si fraudator*, § Si a socero, ff. Quæ in fraudem creditorum (Dig., l. XLII, t. VIII, loi 25, § 1) (1)

Rubr. C. *Titulus dotis est lucrativus respectu mulieris, non respectu viri. Dos data filiæ spuriæ non potest per dotantis consanguineos a viro revocari, sed postquam fuit reversa ad filiam sic, deductis quantum ad alimenta sufficiant* (2).

Textus. SI A SOCERO (3). Not(a) text(um), ibi : *intelligitur aliquid ex donatione ad eam pervenisse.* + Not(a) q(uod) titulus dotis, respectu mulieris, est titulus lucrativus ; sed respectu viri est onerosus. Hic in textu fit quæstio quædam et non soluitur ; ideo vide Gl(ossam) quæ incipit Relinquitur, in fi(ne) (3 *bis*). Prima placet Gui(doni) de Suza(ra) (4), quia videt(ur) in debitum solvisse scienter. Not(a) text(um). + Tu scis, quia pater non potest donare filio spurio ; modo presbyter maritavit quandam filiam spuriam ; modo consanguinei volebant revocare post mortem. Ego dixi quod a viro non poterat revocari, quia ipse habet ex titulo oneroso ; sed postquam ad mulierem est reversa, potest revocari, quia ipsa habet ex titulo donationis, sed pater filio spurio non potest donare, ut l(ege) 1, C., *de natu(ralibus) libe(ris)* (5). Ergo, etc. Et hoc nisi quatenus de iure canonico filius vel filia debet habere pro

aliment(is), ut in ca(nonc) *Cum haberet* (6). Extra., *de eo qui du(xit) in ma(trimonium) quam pol(luit) per adult(erium)*.

Glossa in margine (7). — Si a socero. Ad istum text(um) vid(e) l. 2, C., eo (dem titulo) (8), et nota(m) Bartol(i), in l(ege) *quæsitum*, § 1, *de privi(legiis) credi(torum)* (9), et quod sit titulus lucrativus ex parte mulieris est etiam text(us) cum glo(ssa) et ibi doct(ores) in l(ege) Mævia, § 1, ff., *Sol(uto) mat(rimonio)* (10). Et not(a) hunc text(um), quod titulus dotis est onerosus ex parte viri ; quod est not(andum), etiam si ex postfacto consecuturus sit lucrum. Glo(ssa) est menti tenenda, in l(ege) *si donaturus*, in penult(ima) glo(ssa), s(upra), *de condi(ctione) ob caus(am)* (11), et est text(us) in l(ege) 1, § *si vero*, C., *de impo(nenda) lucra(tiva) descri(ptione) lib(ro)* X(°) (12), et ibi not(am), ubi etiam vide Ange(lum) (13) quid nota(t), quia procedit etiam in dote et matrimonio putativo, ut est Glos(sa) not(anda) in l(ege) *Proculus*, alias incipit : *Ancilla*, s(upra), *de jure dotium* (14), in glos(sa) fin(ali). Et adde quod notat Bart(olus) in l(ege) prima, s(upra), *de usucapio(nibus)* (15). Item est onerosus non tantum ex parte viri ut hic, sed etiam ex parte filiorum dotem petentium, ut not(at) Bartol(us) in l(ege) *Si constante*, in X^a^ quæstione secundæ q(uœstionis) principi(o), s(upra), *Soluto matrimonio* (16), et vide omnino quod no(tatur) per Bartol(um) in l(ege) Mævius, § de duobus, *de legatis* II°, in II^a^. colum(na) (17).

Sed quoad patrem est titulus onerosus. Ita Bald(us) in l(ege) secunda, C., *eod(em titulo)*. Vide ibi et idem dicit in legitima et alimentis, et in omni obligatione legati. Et si lucrum dotis conceditur marito propter expensas, non dicitur titulus lucrativus ut not(at) Bald(us) in l(ege) *hac edictali*, in princip(io) in III^a^ colum(na), in versicu(lo) *pone quod oppositum*, C., *de secundis nupt(iis)* (18).

Et quod titulus dotis quoad virum sit onerosus, est text(us) quem ibi ad hac not(at) Bart(olus), in l(ege) *pro oneribus*, C., *de jure dot(ium)* (19), et in l(ege) *ex promissione*, *de act(ionibus) et obligat(ionibus)* (20), et in l(ege) 1 § fin(ali), et ibi Bart(olus), C., *de jure doti(um)* (21), ubi probatur quod quoad mulierem est lucrativus ; et ibi etiam vide Bald(um) in princip(io) (22), qui ponit quid potest donare filio spurio. Vide latius Bartol(um), in dic(ta lege) § *duobus* (23), et in III quæst(ione) (24). Et ad prædicta vide Bald(um) in Authentic(a) *Ex complexu*, *de incest(is) nupt(iis)* (25), et Bart(olum) in consil(io) incip(ienti) *Dominus Amatus* (26), et Ange l(um) (27) in l(ege) *Ignoti*, C., *eo(dem) titu(lo)* (28). Adde, quod titulus onerosus sit ex parte viri, soluit Bald(us) consil(io) LXVIII°, II° libro (29), ubi consuluit cum pater nupsisset filiam, et promisisset dotem genero, qui mortuo socero possidebat bona, vigore promissionis sibi factæ, deinde socer quondam declaratus esset usurarius post mortem, quod illi qui solverunt usuras ante promissionem factam genero, non poterant illum molestare, quia habet ex titulo oneroso. Et ad quœstionem formatam per Bartol(um) de spuria dotata, adde quod Abb(as) (30) etiam consi(lio) CXV consuluit (31), quod alia vivente, dos non sit auferenda, quia habet loco alimentorum, sed ipsa mortua, sic quia alimenta exiguntur.

NOTES DE L'APPENDICE

(1) Le fragment ci-dessus est emprunté à l'édition ayant pour titre : *Bartoli commentaria in primam Digesti novi partem, doctissimi viri Domini Petri Pauli Parisii Cardinalis ad modum reverendi non paucis additionibus nuper illustrata, accurateque castigata, Lugduni* 1552, in-f°. Ce volume forme le tome III[e] des Œuvres de Bartole, cataloguées à la Bibl. de la Fac. de Montpellier, sous le n° 284. Le fragment reproduit se trouve au folio 154 v°.

(2) La rubrique est-elle de Bartole lui-même ? Il serait téméraire de l'affirmer, sans avoir consulté les manuscrits donnant le texte pur des Commentaria. On peut plus vraisemblablement la croire des Commentateurs postérieurs.

(3) Le passage commenté forme dans les éditions modernes le § 1[er] de la loi 25 (*Si fraudator*). Il est ainsi conçu : « § 1. *Si à socero fraudatore sciens gener accepit dotem, tenebitur hac actione; et si restituerit eam, desinit dotem habere; nec quicquam emancipiæ, divortio facto, restituturum Labeo ait; quia haec actio rei restituendæ gratia non pœnæ nomine daretur; ideoque absolui solet reus, si restituerit. Sed si prius quam creditores cum eo experirentur, reddiderit filiæ dotem, judicio dotis nomine conventus, nihilominus eum hac actione teneri, Labeo ait; nec ullum regressum habiturum ad mulierem. Sin vero sine judice, videndum, an ul'a repetitio competat ei. Quod si ignoraverit, filia autem scierit, tenebitur filia. Si vero uterque scierit, uterque tenebitur. At si neuter scierit, quidam existimant, nihilominus in filiam dandam actionem; quia intelligitur quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse; aut certe cavere eam debere, quod consecuta fuerit, se restituturam. In maritum autem, qui ignoraverit, non dandam actionem; non magisquam in creditorem, qui a fraudatore, quod ei deberetur, acceperit; cum is indotatam uxorem ducturus non fuerit.* »

(3 *bis*). Nous n'avons pu retrouver aucune Glose commençant par *Relinquitur,* sous cette loi 25, dans l'édition glosée du Digeste (*op. cit.*, t. III, col. 623 à 625).

(4) *Guido de Suzara* ou *Suzaria,* qui écrivait au milieu du XIII[e] siècle. Cf. Brissaud, *Précis d'histoire du droit français,* t. I[er], p. 204, et p. 263, n° 2.

(5) Loi 1 (*Senatorem*), C., *de naturalibus liberis* (l. V, t. 27). La constitution est de Constantin, et datée de Carthage, le 12 des calendes d'août (a°. 336).

(6) Canon 5 (*Cum haberet*), X, *de eo qui duxit in matrimonium quam polluit per adulterium* (l. IV, t. 7). La décrétale est du pape Clément III, et datée de Rome, a 1190.

(7) Cette glose marginale ne semble pas être de l'éditeur du XVI[e] siècle, P.-P. Parisius ; elle doit provenir pour une très grande partie de travaux antérieurs des commentateurs du XV[e] siècle. L'éditeur lui-même cite, dans le titre de la seconde partie du *Digestum novum*, comme ayant été utilisés par lui : D. Alexandre d'Imola, André Barbatia, Ludovicus Pontanus, etc..., tous de la fin du XV[e] siècle.

(8) Code, *de condictione ob causam datorum* (l. IV, t. VI), loi 2[a] (Imp. Alexander).

(9) Le titre *De privilegiis creditorum* formait dans les anciennes éditions du Digeste le titre VI du livre XLII ; il a été fondu, dans les éditions modernes, avec le titre précédent *De rebus auctoritate judicis possidendis* (l. XLII, t. V). La loi *Quæsitum* (Ulpien), qui était la loi 2[a] du titre VI est devenue la loi 17 du titre V. — Le commentaire cité de Bartole est au tome III des Œuvres.

(10) Digeste, *Soluto matrimonio* (l. XXIV, t. III), loi 49.

11) Digeste, *De condictione causa data, causa non secuta* (l. XII, t. IV), loi 9.

(12) Code, *De imponenda lucrativa descriptione* (l. X, t. XXXV), loi I.

(13) Angelus de Perusio, mort en 1447. Voyez Brisaud, *op. cit.*, p. 219.

(14) Digeste, *De jure dotium* (l. XXIII, t. III), loi 67. La loi est désignée communément sous un double *Incipit*, à cause de la formule par laquelle elle commence : « *Proculus nepoti suo salutem. Aucilla quae nupsit*, etc... »

(15) Digeste, *De usurpationibus et usucapionibus* (l. XLI, t. III), loi I[a]. Le commentaire de Bartole est au tome III des Œuvres.

(16) Digeste, *Soluto matrimonio, quomodo dos petatur* (l. XXIV, t. III), loi 24. Le commentaire de Bartole est au tome II des Œuvres.

(17) Digeste, *De legatis II* (l. XXXI, t. unic.), loi 66. Le commentaire de Bartole sur le § *duobus* est au tome II des Œuvres.

(18) Code, *De secundis nuptiis* (l. V, t. IX), loi 6. Le commentaire de Bartole sur le mot *Pone quod oppositum*, est au tome IV des Œuvres.

(19) Code, *De jure dotium* (l. V, t. XII), loi 20. Le commentaire de Bartole est au même tome IV.

(20) Digeste, *De obligationibus et actionibus* (l. XLIV, t. VII), loi 19. Le commentaire de Bartole est au tome III des Œuvres.

(21) Code, *De jure dotium* (l. IV, t. XII), loi I^e^. Le commentaire de Bartole est au tome IV des Œuvres.

(22) Le commentaire de Balde sur le même texte est dans l'édition de ses Œuvres (titre XII, livre IV du Code).

(23) Digeste, *De legatis II* (l. XXXI, t. unic.) ,loi 66. Le § *duobus testamentis,* dans les éditions modernes, est devenu *duorum testamentis.* Le commentaire de Bartole est au tome II des Œuvres.

(24) Bartoli, *Questiones, quaest. tertia, incipit Perusinae civitatis statuto* (dans Œuvres, t. VI, f° 79 v°).

(25) Code, *De incestis et inutilibus nuptiis* (l. V, t. V), loi 6. L'authentique *Excomplexu* est la seconde ajoutée à ce texte.

(26) Bartoli Consilia, lib. I, *consilium* LV, *incipit: Dominus Amatus filiam M. heredem universalem instituit,* etc. (éd. des Œuvres t. VI, f° 19 r°.)

(27) Sur Angelus, v. *Supra,* note 13.

(28) Code, *De revocandis his quae in fraudem creditorum* (l. VII, t. LXXV), loi 5. Le commentaire d'Angelus n'existe pas aux bibliothèques de Montpellier.

(29) Balde de Ubaldis Consilia, lib. II, consil. LXVIII (dans *Œuvres complètes.*

(30) *Abbas Siculus,* c'est-à-dire Nicolas de Tudeschis, plus souvent cité sous le nom de *Panormitanus,* mort en 1443. Voy. Tardif, *Histoire du droit canonique,* p. 334.

(31) *Abbatis Panormitani Consilia,* dans Œuvres, éd. Venise 1591, in-f°.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION GENERALE

PAGES

Nécessité de définir la dot. 1..... 3
Difficulté pour la définir. 2..... 3
Définition de la dot au sens étroit. 3..... 4
La dot au sens étroit sous les divers régimes matrimoniaux. 4 4
La dot au sens large. 5..... 6
Définition du contrat de constitution de dot. 6..... 6
Règle : ne dote qui ne veut. 7..... 7
Répartition de la dot entre les père et mère constituants. 8..... 9
Cours de plein droit des intérêts de la dot. 9..... 10
Obligation de garantie qui pèse sur les constituants. 10 10
Du rapport de la dot. 11..... 12
Divisions de cette étude. 12 et 13..... 13

INTRODUCTION HISTORIQUE

Section I. — *Droit romain :* 14 à 36

Des actions prétoriennes à Rome. 14..... 17
Pourquoi l'action paulienne apparaît aussi tard. 15: 18
Fixation exacte de la date de l'apparition de l'action paulienne. 16..... 20

Conditions d'exercice de cette action. 17 et 18..... 21
Etude de chacune de ces conditions. 19, 20, 21 et 22. 22
Effets de l'action paulienne. 23..... 24
Les Romains avaient-ils prévu le cas d'une constitution de dot qu'on attaquerait par l'action paulienne ? 24..... 25
La constiution de dot était un acte à titre onéreux à l'égard des deux époux. Commentaire du texte d'Ulpien, qui consacre ce principe. 25 et 26..... 26
Texte de Vénuleius favorable à la même opinion. 27. 30
Commentaire de ce texte. 28, 29, 30, 31, 32, 33 et 34. 31
Conclusion : la dot était, à Rome, un acte à titre onéreux à l'égard des deux époux. 35 et 36..... 36

Section II. — *Ancien droit français :* 37 à 60

De l'action paulienne dans notre ancien droit. 37, 38 et 39..... 39
La constitution de dot et l'action paulienne. 40.... 42
Pour les glossateurs, il résulte du texte d'Ulpien que la femme dotée était une donataire. 41..... 43
Causes de l'erreur des glossateurs. 42 et 43..... 46
Commentaire du texte de Vénuleius par les glossateurs ; leur erreur d'interprétation. 44, 45 et 46. 48
Opinion de Bartole, toujours favorable à la nature à titre gratuit de la constitution de dot. 47..... 52
Furgole. 48..... 52
Pothier. 49..... 53
Pourquoi tous ces auteurs ont-ils mal interprété les textes romains. 50..... 54
Nature de la constitution de dot à l'égard du mari de la femme dotée. 51..... 55
Opinion des glossateurs. 52 et 53..... 56

Bartole. 54..... 57
Dumoulin. 55..... 58
Domat. 56..... 58
Furgole. 57..... 59
Pothier. 58..... 60
Du cas où la femme se constitue elle-même ses biens en dot. 59..... 61
Conclusion. 60..... 62

CHAPITRE I. — Nature de la constitution de dot a l'égard des deux époux

De l'action paulienne en droit moderne. 61..... 65

Section I. — *Dot constituée à la femme :* 62 à 97

La femme est-elle un acquéreur à titre gratuit ou un acquéreur à titre onéreux ? Position de la question. 62 et 63..... 67
Intérêt de la question. 64 et 65..... 68
Thèse qui voit dans la femme une donataire ; arguments qu'elle invoque ; leur discussion. 66, 67, 68, 69 et 70..... 70
Jurisprudence belge favorable à cette thèse. 71 et 72. 79
Jurisprudence française admettant la nature à titre gratuit de la constitution de dot. 73..... 81
Jurisprudence roumaine. 74..... 82
Doctrine de la nature à titre onéreux. 75..... 83
Développement sur ce point de la jurisprudence française. 76 et 77..... 84
Principales décisions admettant la nature à titre onéreux de la constitution de dot à l'égard de la femme dotée. 78, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89 et 90..... 86

Parti de la doctrine admettant la thèse de la nature à titre onéreux. 91 et 92..... 101
Option entre les deux doctrines. 93..... 106
Du mari par rapport à la dot de sa femme. 94.... 107
Doctrine qui voit dans le mari un acquéreur à titre onéreux de la dot de sa femme. 95..... 108
Doctrine qui voit dans le mari un acquéreur à titre gratuit. 96..... 109
Conclusion 97..... 111

Section II. — *Dot constituée au mari* : 98 à 132

Le mari doté est-il un acquéreur à titre gratuit ou à titre onéreux ? Position de la question. 98, 99 et 100..... 112
Doctrine qui voit dans le mari doté un acquéreur à titre gratuit ; discussion de ses arguments. 101, 102, 103, 104 et 105..... 114
Jurisprudence favorable à cette thèse 106..... 120
Doctrine qui voit dans le mari doté un acquéreur à titre onéreux. 107..... 123
Principales décisions appliquant cette thèse. 108, 109, 110 et 111..... 124
Discussion de leur argumentation. 112, 113, 114 et 115..... 128
Option entre les deux thèses. 116 et 117..... 133
Situation de la femme par rapport à la dot de son mari ; examen des deux hypothèses pour lesquelles tout le monde est d'accord. 118..... 134
Controverse pour les autres hypothèses. 119..... 136
Thèse en vertu de laquelle la femme n'acquiert aucun droit sur la dot de son mari (jurisprudence et doctrine). 120, 121, 122 et 123..... 136
Doctrine d'après laquelle la femme acquiert à titre

onéreux la dot intégrale de son mari. 124, 125 et 126..... 142
Discussion des arguments invoqués dans les deux thèses en présence. 127, 128, 129, 130 et 131..... 147
Option entre les deux thèses et conclusion. 132.... 151

CHAPITRE II. — Conséquences de la nature a titre gratuit ou a titre onéreux de la constitution de dot

Conditions nécessaires au point de vue du constituant pour le succès de l'action paulienne. 133, 134 et 135..... 153
Conditions relatives aux époux. Moyennant quelles conditions la femme dotée perdra-t-elle sa dot ? 136 155
Comment fera-t-on révoquer le droit d'usufruit du mari sur la dot de sa femme ? 137, 138, 139 et 140 156
Dans quel cas le mari doté se verra-t-il enlever sa dot par les créanciers du constituant ? 141..... 159
La femme de bonne foi conservera-t-elle la dot de son mari ? 142 et 143..... 160
Cas où l'action paulienne est dirigée contre l'époux doté qui est de mauvaise foi, alors que le mariage est dissous et qu'aucun enfant n'est issu de cette union. 143 *bis*..... 162
La minorité de l'époux doté empêche-t-elle le succès de l'action paulienne ? 144..... 162
Effets de la révocation prononcée à la suite du succès de l'action paulienne. 145..... 163
Hypothèse où l'exécution de la constitution de dot est frauduleuse. 146..... 163

CHAPITRE III. — Examen de quelques hypothèses spéciales

Plan du chapitre. 147..... 166

Section I. — *De la dot que la femme se constitue de ses propres biens ;* 148 à 159

Quand la femme porte-t-elle préjudice à ses créanciers en se constituant en dot ses propres biens ? Examen de la question sous les divers régimes matrimoniaux. 148, 149, 150, 151, 152 et 153.... 168

Moyens donnés aux créanciers pour éviter ce résultat ; conditions nécessaires pour le succès de l'action paulienne intentée par eux. 154, 155, 156, 157 et 158..... 172

Conclusion. 159..... 176

Section II. — *Donations faites aux futurs époux en dehors du contrat de mariage :* 160 à 161

Caractères de ces libéralités, conditions nécessaires pour les faire révoquer. 160 et 161..... 177

Section III. — *Donations faites entre futurs époux par contrat de mariage :* 161 à 165

Caractères de ces libéralités ; conditions nécessaires pour obtenir leur révocation par l'action paulienne. 162, 163 et 164..... 180

Donations entre époux. 165..... 183

CHAPITRE IV. — De la constitution de dot en matière de faillite

Des nullités en matière de faillite. 166..... 185
Nullités de droit. Commentaire rapide de l'article 446 du Code de commerce ; les actes qu'il vise, ses conditions d'application. 167, 168, 169, 170, 171 et 172..... 185
Comparaison entre l'article 446 du Code de commerce et l'article 1167 du Code civil. 173..... 191
Des nullités facultatives : article 447. 174..... 191
Actes visés par ce texte ; conditions nécessaires pour qu'il s'applique. 175, 176, 177 et 178..... 192
Parallèle entre l'article 447 du Code de commerce et l'article 1167 du Code civil. 179..... 194
La constitution de dot tombe-t-elle sous le coup de l'article 446 ? 180..... 195
Premier système : Elle sera annulée à l'égard de la femme dotée et de son mari. 181..... 196
Deuxième système : L'article 446 s'appliquera à la femme, mais le mari conservera ses droits. 182. 199
Troisième système : L'article 446 est inapplicable aux deux époux. 183..... 200
Exposé des divers systèmes en ce qui concerne le mari doté. 184..... 201
Pas d'application de l'article 447 dans le premier système. 185..... 202
Application de ce texte au mari pour les droits qu'il a sur la dot de la femme, dans le deuxième système. 186..... 202
Application de l'article 447 aux deux époux dans le troisième système, avec exposé des deux manières différentes de l'appliquer. 187 et 188..... 203

Application de l'article 446 aux libéralités matrimoniales autres que la constitution de dot. 189..... 205
Les libéralités matrimoniales déguisées et l'article 446. 190, 191 et 192..... 206

Conclusion : 193 à 194..... 209

Résumé des principales idées de la thèse. 193..... 209
La controverse que nous avons longuement étudiée, sur la nature à titre gratuit ou à titre onéreux de la constitution de dot, est-elle sur le point de finir ? 194..... 210

Bibliographie..... 213
Appendice..... 217

MONTPELLIER. — IMPRIMERIE GÉNÉRALE DU MIDI